

Die Bedeutung der ärztlichen Unabhängigkeit in der Vollzugsmedizin

Michelle Salathé, stv. Generalsekretärin Schweizerische Akademie der Medizinischen Wissenschaften

1. Einleitung

Die medizinische Betreuung eines Häftlings¹⁷⁶ im Hungerstreik und die Beteiligung von Ärzten an Zwangsausschaffungen haben in letzter Zeit zu grossem medialem Aufsehen geführt und auch die Schweizerische Akademie der Medizinischen Wissenschaften (SAMW) beschäftigt. Im Fall Rappaz hatte das Eidgenössische Bundesgericht am 26. August 2010 festgehalten, dass die Strafvollzugsbehörde eine Zwangsernährung anordnen müsse, wenn dies der einzige Weg sei, irreversible Schäden oder den Tod eines Gefangenen abzuwenden. B. Rappaz, der zu fünf Jahren und acht Monaten Gefängnis verurteilt worden war, befand sich zu diesem Zeitpunkt seit längerem im Hungerstreik und war aufgrund seines Gesundheitszustands ins Spital verlegt worden. Die zuständigen Ärzte weigerten sich jedoch, eine Zwangsernährung gegen seinen Willen durchzuführen. Sie stützten sich dabei auf die Standesethik, insbesondere auch auf die SAMW-Richtlinien zur Ausübung der ärztlichen Tätigkeit bei inhaftierten Personen¹⁷⁷. Die SAMW, die Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte (FMH), der Schweizer Berufsverband der Pflegefachfrauen und Pflegefachmänner (SBK), die Konferenz Schweizerischer Gefängnisärzte sowie das Forum der Gesundheitsdienste des Schweizerischen Justizvollzugs verurteilten den höchstrichterlichen Entscheid in einer gemeinsamen Stellungnahme¹⁷⁸. Sie betonten, dass eine Zwangsernährung dem international anerkannten Grundsatz der medizinischen Ethik widerspreche, wonach der Wille von urteilsfähigen Patienten in jedem Fall zu respektieren sei – ein Grundsatz, der auch dann gelte, wenn es sich um inhaftierte, urteilsfähige und informierte Personen handle. Weil die Walliser Justiz dem zuständigen Arzt im Fall einer Weigerung mit einer Busse drohte, war das Bundesgericht im Februar 2011 nochmals mit der Frage befasst. Es schrieb das Verfahren jedoch als gegenstandslos ab, da B. Rappaz in der Zwischenzeit den Hungerstreik beendet hatte. Der «Fall Rappaz» wirft jedoch einige interessante Fragen auf. Es stellt sich insbesondere die Frage, ob der Staat berechtigt ist, eine einmalige Zwangsernährung als «ultima ratio» anzuordnen, und ob der Gefängnisarzt, der eine amtliche Tätigkeit erfüllt, an einer solchen Anordnung gebunden ist und diese ausführen muss. Es handelt sich letztlich um die Frage, wie unabhängig Ärzte in der Vollzugsmedizin sind. Bei der Beantwortung dieser Frage spielen die beruflichen Rahmenbedingungen der Ärzte eine wichtige Rolle.

¹⁷⁶ Der besseren Lesbarkeit halber wird in diesem Text, auch wenn beide Geschlechter gemeint sind, in der Regel das männliche angeführt.

¹⁷⁷ Ausübung der ärztlichen Tätigkeit bei inhaftierten Personen, medizin-ethische Richtlinien der SAMW (<http://www.samw.ch/de/Ethik/Richtlinien/Aktuell-gueltige-Richtlinien.html>).

¹⁷⁸ Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte FMH, Schweizer Berufsverband der Pflegefachfrauen und Pflegefachmänner SBK, Schweizerische Akademie der Medizinischen Wissenschaften SAMW, Zentrale Ethikkommission der Schweizerischen Akademie der Medizinischen Wissenschaften ZEK, Konferenz der Schweizer Gefängnisärzte, Form der Gesundheitsdienste des Schweizerischen Justizvollzugs und 74 mitunterzeichnende Einzelpersonen. Hungerstreik im Gefängnis – Zum Entscheid des Bundesgerichts vom 26. August 2010. Schweizerische Ärztezeitung 2010; 91:39, 1518-1520.

2. Die Rahmenbedingungen der medizinischen Tätigkeit in der Vollzugsmedizin

Ärzte und weitere medizinische Fachpersonen in der Vollzugsmedizin sind mit einem komplexen Arbeitsumfeld konfrontiert, das durch folgende Faktoren geprägt ist:

Die Bandbreite der ärztlichen Aufgaben ist gross; für wesentliche Fragen fehlen standardisierte Vorgehensweisen.

Ärzte sowie weitere medizinische Fachpersonen in der Vollzugsmedizin haben ein vielfältiges Aufgabenspektrum und behandeln und betreuen unterschiedlichen Personengruppen. So ist z.B. die medizinische Betreuung von älteren Inhaftierten, die eine längere Strafe absitzen, anspruchsvoll, weil die meisten Gefängnisse nicht für gebrechliche oder kranke Menschen eingerichtet sind.¹⁷⁹ Eine besondere Herausforderung stellt die hohe Prävalenz von Infektionskrankheiten, Abhängigkeit von Suchtmitteln und psychischen Problemen in Gefängnissen dar.¹⁸⁰ Für wesentliche Prozesse wie z.B. Eintrittsuntersuchung oder Umgang mit übertragbaren Krankheiten fehlen standardisierte Vorgehensweisen oder bestehen solche erst seit kurzer Zeit.¹⁸¹

Die für die medizinische Versorgung zur Verfügung stehenden Infrastrukturen und Ressourcen sind unterschiedlich.

Der schweizerische Straf- und Massnahmenvollzug ist komplex und in der Ausgestaltung entsprechend vielfältig (geschlossener und (halb)offener Vollzug, Untersuchungshaft, Massnahmenvollzug, Ausschaffungshaft usw.¹⁸²). Entsprechend vielfältig sind auch das Angebot und die Ausstattung der medizinischen Versorgung. Die Vollzugsmedizin findet sowohl in bewachten Spitalstationen (z.B. Inselspital und Universitätsspital Genf) als auch in gut ausgerüsteten Krankenabteilungen in den Vollzugsanstalten statt, daneben aber auch in Arrestzellen mit sehr einfachen Behandlungs- und Untersuchungsmöglichkeiten.¹⁸³

Es bestehen grosse Unterschiede bzgl. Art der Anstellung der Ärzte und der organisatorischen Anbindung der Gesundheitsdienste.

Die medizinische Betreuung der inhaftierten Personen wird je nach Kanton und Grösse der Vollzugsanstalt durch hauptamtliche (d.h. festangestellte) oder neben-

¹⁷⁹ Fazel S. Hope T. O'Donnell I. Piper M. Jacoby R. Health of elderly male prisoners: worse than the general population worse than younger prisoners. *Age Ageing* 2001; 30: 403-407.

¹⁸⁰ Rieder J.P. *Rev. Méd Suisse*, 28 juillet 2010: 1463.

¹⁸¹ Siehe: Projekt «Bekämpfung von Infektionskrankheiten im Gefängnis (BIG) 2008-2010 der Konferenz der kantonalen Polizei- und Justizdirektorinnen und -direktoren / Bundesamt für Gesundheit / Bundesamt für Justiz. http://www.bag.admin.ch/hiv_aids/05464/05484/05488/index.html?lang=de. Bundesamt für Statistik: Katalog der Einrichtungen des Freiheitsentzuges <http://www.portal-stat.admin.ch/prison/files/de/02.xml>, Stand 16.9.2008.

¹⁸³ Tag B. Intramurale Medizin in der Schweiz - Überblick über den rechtlichen Rahmen in: *Intramurale Medizin im internationalen Vergleich*. Tag B. Hillenkamp T. (Hrsg.) . Springer 2008.

amtlich tätige Ärzte sichergestellt. Viele Institutionen ziehen den Arzt im Einzelfall konsiliarisch zu. Weiter sind Pflegefachpersonen, Sanitäter, aber teilweise auch das Aufsichtspersonal in die Betreuung involviert. Die organisatorische Anbindung erfolgt über die kantonalen Justizdirektionen oder die Gesundheitsdirektionen.

Die anwendbaren rechtlichen Regelungen sind (für Ärzte) unübersichtlich.

Für die in der Vollzugsmedizin tätigen Ärzte ist es schwierig, sich einen Überblick über die anwendbaren rechtlichen Bestimmungen zu verschaffen. Diese leiten sich einerseits aus allgemeinen Grundsätzen ab und sind andererseits auch in Spezialgesetzen formuliert. Sie finden sich sowohl im Bundesrecht als auch auf der Ebene von kantonalen Strafvollzugskonkordaten, Straf

zur «Ausübung der ärztlichen Tätigkeit bei inhaftierten Personen». Die Richtlinien wurden gemäss dem SAMW üblichen Verfahren von einer interdisziplinär zusammengesetzten Subkommission¹⁸⁵ ausgearbeitet und vom obersten Organ der SAMW, dem Senat, am 28. November 2002 in Kraft gesetzt. SAMW-Richtlinien sind als Normen des Privatrechts zwar rechtlich nicht verbindlich, sie sind aber auch nicht ohne jede rechtliche Wirkung.¹⁸⁶ Das Bundesgericht anerkennt sie in der Rechtsprechung als Massstab für die Regeln der ärztlichen Berufsausübung.

Die Richtlinien zur «Ausübung der ärztlichen Tätigkeit bei inhaftierten Personen» stellen in einer für die Praktizierenden zugänglicheren Weise die fundamentalen Rechte dar, welche im internationalen Recht, in der Verfassung, im Zivil- und Strafrecht und Strafvollzugsrecht festgehalten sind. Stützt sich ein Arzt auf die SAMW-Richtlinien, respektiert er demnach nicht nur die Berufsethik, sondern auch die gültigen rechtlichen Grundlagen. Die Richtlinien dienen deshalb nicht nur als Leitlinie für Entscheidungen in heiklen Situationen für Ärzte, sondern sie enthalten auch eine Zusammenfassung der in der Vollzugsmedizin anwendbaren rechtlichen Bestimmungen.

3.2. Evaluation der Richtlinien in den Jahren 2005 und 2011

Ende 2005 hat der Zentralvorstand der FMH die Konferenz Schweizerischer Gefängnisärzte beauftragt, die Situation der Gefängnismedizin und -psychiatrie in der Schweiz zu analysieren. Dabei sollten insbesondere auch die Relevanz und der Stand der Umsetzung der SAMW-Richtlinien untersucht werden. Die Analyse kam zu folgenden Schlussfolgerungen¹⁸⁷:

- Die SAMW-Richtlinien stellen die minimal notwendigen Grundlagen zu Patientenrechten und zu ärztlichen Pflichten dar.
- Aus inhaltlicher Sicht sind die Patientenrechte in der ganzen Schweiz gleich.
- Aus formeller Sicht gibt es jedoch Unterschiede: Dies betrifft nicht nur die Verfahrensweisen, sondern auch die zuständigen Behörden, respektive die eigentliche Organisation der medizinischen Versorgung.
- Bezüglich der professionellen Kompetenzen und Pflichten sollte zwischen Gefängnisadministration (Leitung und Mitarbeiter) und dem medizinischen Dienst (Ärzte und Pflegepersonal) strikt unterschieden werden. Ärzte und Pflegepersonal sind in der Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit unabhängig. Mit anderen Worten sind die administrativen Mitarbeiter und die Kader nicht kompetent, Ent-

die Verbindung der Schweizer Ärzte (FMH) gegründet. Seit Ende der 60er Jahre arbeitet sie regelmässig Richtlinien zu ethisch heiklen Fragestellungen im Bereich der Medizin aus.

¹⁸⁵ Mitglieder der für die Ausarbeitung der Richtlinien tätigen Subkommission: Dr. Jean-Pierre Restellini, Genf (Vorsitz), Dr. Dagné Berner-Chervet, Neuenburg; Kdt. Peter Grütter, Zürich; Prof. Olivier Guilloid, Neuenburg; Dr. Joseph Osterwalder, St. Gallen; Dr. Fritz Ramseier, Königsfelden; Dr. Ursula Steiner-König, Lyss; Prof. André Vallotton, Lausanne (ZEK-Präsident).

¹⁸⁶ Rüetschi D. Ärztliches Ständerecht in der Schweiz – Die Bedeutung der Medizinisch-ethischen Richtlinien der schweizerischen Akademie der Medizinischen Wissenschaften. In: Die Privatisierung des Privatrechts - rechtliche Gestaltung ohne staatlichen Zwang. Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler 2002, S. 231-255.

¹⁸⁷ Sprumont D. Schaffter G. Hostettler U. Richter M. Perrenoud J. Pratique médicale en milieu de détention. Effectivité des directives de l'Académie Suisse des Sciences Médicales sur l'Exercice de la Médecine auprès de Personnes Détenues. Mai 2009 www.unine.ch/ids/.

scheidungen zu treffen, die den Kompetenzbereich des medizinischen Dienstes tangieren. Sie sind nicht befugt, in die Beziehung Arzt bzw. Pflegepersonal und Patient einzugreifen. Umgekehrt ist der medizinische Dienst ebenso wenig befugt, in den Kompetenzbereich des Gefängnispersonals einzugreifen.

2011 nahm die SAMW die «Affäre Rappaz» zum Anlass, die Richtlinien aus dem Jahr 2002 erneut zu überprüfen und betraute eine Arbeitsgruppe unter dem Vorsitz von Prof. Christian Kind, Präsident der Zentralen Ethikkommission der SAMW, mit dieser Aufgabe. Die Arbeitsgruppe kam zum Schluss, dass die Richtlinien «Ausübung der ärztlichen Tätigkeit bei inhaftierten Personen» aus dem Jahr 2002 nach wie vor Gültigkeit haben, dass sie jedoch in der Öffentlichkeit ungenügend wahrgenommen und im Rahmen des Straf- und Massnahmenvollzugs noch unvollständig umgesetzt werden. In einem Bericht, der die Richtlinien ergänzen soll, hat sie Empfehlungen zur Umsetzung der Richtlinien formuliert. Die Inhalte des bislang noch nicht veröffentlichten Dokumentes werden nachfolgend berücksichtigt.

3.3. Die ärztliche Unabhängigkeit als zentrales Prinzip der Richtlinien

Eine Grundvoraussetzung für die Tätigkeit des Arztes im Strafvollzug liegt in der Gewährleistung seiner Unabhängigkeit. Diese Forderung findet sich sowohl in den SAMW-Richtlinien als auch in internationalen Richtlinien und Empfehlungen.¹⁸⁸ Die SAMW-Richtlinien halten in Kapitel 12 fest, dass sich der Arzt unabhängig von den Anstellungsverhältnissen (Beamten- bzw. Angestelltenstatus oder Privatvertrag) gegenüber den polizeilichen oder den Strafvollzugsbehörden stets auf volle Unabhängigkeit berufen können muss. Seine klinischen Entscheidungen sowie alle anderen Einschätzungen des Gesundheitszustands von inhaftierten Personen dürfen sich ausschliesslich auf rein medizinische Kriterien stützen. Sie halten weiter fest, dass jegliche hierarchische Abhängigkeit oder direkte vertragliche Beziehung zwischen dem Arzt und der Leitung der Anstalt vermieden werden sollte und dass das Pflegepersonal medizinische Anordnungen nur vom behandelnden Arzt entgegennehmen darf.

Die Unabhängigkeit des Arztes beruht demnach einerseits auf seiner medizinisch-fachlichen Unabhängigkeit und andererseits auf seiner hierarchischen Unabhängigkeit.

Die *medizinisch-fachliche Unabhängigkeit* bedeutet, dass die Tatsache, dass ein Patient sich im Strafvollzug befindet, keinen Einfluss auf das Behandlungsangebot haben darf. Inhaftierten Personen steht eine medizinische Behandlung zu, welche jener der Allgemeinbevölkerung gleichwertig ist (Kapitel 5 der Richtlinien, sog. Äquivalenzprinzip¹⁸⁹). Der Begriff «medizinische Behandlung» ist dabei nicht nur im engen Sinne zu verstehen, sondern umfasst auch präventivmedizinische Leistun-

¹⁸⁸ Rec R(98)7, 1998 Comité des Ministres du Conseil de l'Europe: «Clinical decisions should be governed only by medical criteria. Health care personnel should operate with complete independence within the bounds of their qualifications and competence».

¹⁸⁹ Rec (1998)7 implies that prisoners have access to a doctor or a fully qualified nurse when necessary, at any time during the day and night.

gen, wie beispielsweise die Überprüfung des Impfstatus bei der Eintrittsuntersuchung und eine allfällige Nachimpfung, die Abgabe von Drogen usw. Dies bedeutet auch, dass der Arzt diejenigen diagnostischen, therapeutischen oder anderen medizinischen Massnahmen einzusetzen hat, die dem medizinischen Standard entsprechen. Dabei orientiert er sich am jeweils aktuellen wissenschaftlichen Erkenntnisstand, wahrt die gebotene Sorgfalt und respektiert den Willen des Patienten. Dies entspricht auch den Vorgaben im Medizinalberufegesetz, welche eine sorgfältige und gewissenhafte Berufsausübung verlangen.

Eine «gleichwertige» medizinische Behandlung und Betreuung von inhaftierten Personen setzt auch voraus, dass eine geeignete Infrastruktur und die erforderlichen Ressourcen zur Verfügung stehen. Die Erfahrung zeigt jedoch, dass dies nicht immer der Fall ist und insbesondere im Bereich der Prävention kantonale Unterschiede bestehen. Im Rahmen einer entsprechenden Untersuchung durch das BAG im Jahre 2007¹⁹⁰ gaben zwar nur wenige, kleine bis mittelgrosse Institutionen an, nicht über genügend Mittel zu verfügen, um den Bedarf an Prävention und Behandlung abzudecken. Die Autoren der Studie kamen aber zum Schluss, dass die Antworten der Anstaltsdirektoren auf ein geringes Interesse gegenüber der Behandlung von Tuberkulose, Hepatitis und sexuell übertragbarer Krankheiten schliessen lassen.¹⁹¹ Hier zeichnet sich ein Spannungsfeld ab: Wenn das Budget für die Gesundheitsausgaben von der Justizdirektion verwaltet wird, besteht die Gefahr, dass ökonomische Zwänge medizinische Entscheidungen und das Therapieangebot beeinflussen oder beschränken, dies insbesondere, wenn die KVG-Versicherungspflicht nicht eingehalten wird. Zu diesem Schluss kamen auch die Konferenz der kantonalen Polizei- und Justizdirektoren, das Bundesamt für Gesundheit und das Bundesamt für Justiz im Rahmen des Projekts zur Bekämpfung von Infektionskrankheiten im Gefängnis (BIG).¹⁹² Der Abschlussbericht vom 17. März 2009 von Phase I hielt unter anderem fest, dass

- die Akteure im Freiheitsentzug sich selbst überlassen sind und letztlich alles auf die Ärzte zurückfällt, die aber in den meisten Fällen effektiv ausserhalb des Systems stehen;
- eine fehlende Rollen- und Kompetenzklarheit der Beteiligten (Personal, Pflege, Ärzte, Behörden) insbesondere auch in Bezug auf die konsiliarisch tätigen Hausärzte besteht;
- der Kostendruck auf Institutionen dazu führt, dass das medizinische Angebot auf eine «Notfallmedizin» reduziert wird und dies die Gefahr der Willkür mit sich bringt. Von der Höhe der Kosten hängt es ab, was medizinisch gemacht oder unterlassen wird.

¹⁹⁰ Masia Maruzia, Achermann Christin, Richter Marina, Hostettler Ueli. Auswertungsbericht zur Fragebogenerhebung «Analyse von Präventionsmassnahmen und Behandlungsangeboten von Infektionskrankheiten und Drogenabhängigkeit in Schweizer Anstalten des Freiheitsentzugs» 15. März 2007.

¹⁹¹ Executive Summary, S. 3 des Berichts.

¹⁹² Vereinbarung KKJPD, BJ, BAG vom Juni 2008 betreffend gemeinsames Projekt «Bekämpfung von Infektionskrankheiten im Gefängnis» (BIG).

Vor diesem Hintergrund spielt die *hierarchische Einbindung des Arztes* in der Vollzugsmedizin, respektive die organisatorische Anbindung der Gesundheitsdienste, eine wesentliche Rolle. Gemäss der Evaluation der Richtlinien im Jahre 2005 (vgl. 3.2.) haben viele Vollzugseinrichtungen gar keine formalen oder nur lückenhafte Regelungen zur Unabhängigkeit des Gesundheitsdienstes; teilweise bestehen in dieser Situation informelle Vereinbarungen. Die in der Vollzugsmedizin tätigen Ärzte sind in den meisten Kantonen der Gefängnisleitung unterstellt, respektive vertraglich gebunden, und unterstehen damit den Justizbehörden. Nur in wenigen Kantonen ist die Vollzugsmedizin der Gesundheitsdirektion unterstellt (z.B. Genf, Waadt). In Genf hat diese «Gewaltentrennung» zu einem grösseren politischen Einfluss und einer Stärkung der Unabhängigkeit und Autorität gegenüber der Gefängnisverwaltung und den Instanzen der Rechtsprechung geführt¹⁹³. Die inhaftierten Personen haben insbesondere Zugang zu denselben präventivmedizinischen Angeboten wie die übrige Bevölkerung.¹⁹⁴

Gestützt auf diese Beobachtung ist zu empfehlen, dass in jenen Kantonen, in welchen die Vollzugsmedizin nicht der Gesundheitsdirektion unterstellt ist, zumindest die jeweiligen Verantwortlichkeiten für Ärzte bzw. medizinisches Personal einerseits und Aufsichtspersonal bzw. Gefängnispersonal usw. andererseits klar definiert sind und das Vorgehen festgelegt wird, das gilt, wenn zwischen den beiden Seiten Uneinigkeit über die medizinischen Betreuung besteht. Es wäre zudem ideal, wenn gesamtschweizerische Standards für die medizinische Betreuung und der hierfür erforderlichen Rahmenbedingungen und Ressourcen definiert würden, auf welche sich die Ärzte berufen könnten.

Eine klare Aufgabenteilung und Definition der jeweiligen Rollen ist auch notwendig, wenn Ärzte als Gutachter tätig sind, z.B. im Rahmen von Abklärungen der Haftersstellungsfähigkeit¹⁹⁵ oder bei verfügten Disziplinarstrafen. Hier gilt es deutlich darauf hinzuweisen, dass die Aufgabe des ärztlichen Gutachters erst einsetzt, *nachdem* eine Massnahme usw. verfügt ist und sich auf eine rein medizinische Beurteilung beschränkt. Die Entscheidung darüber, ob eine Haftaussetzung erfolgt oder eine Disziplinarstrafe durchgeführt wird, liegt nicht beim Arzt, sondern bei den zuständigen Behörden und Instanzen der Rechtsprechung.

3.4. Spannungsfelder der ärztlichen Unabhängigkeit

Sowohl die Richtlinien als auch der Bericht (vgl. 3.2.) äussern sich zu einigen klassischen Spannungsfeldern der Vollzugsmedizin, bei welchen die ärztliche Unabhängigkeit eine zentrale Rolle spielt.

¹⁹³ S. 56.

¹⁹⁴ Elger Bernice S. Towards Equivalent Health Care of Prisoners: European Soft Law and Public Health Policy in Geneva. *Journal of Public Health Policy* 2008, 29, 192-206.

¹⁹⁵ Burz Christoph. Psychische Störungen und Haftersstellungsfähigkeit. *Schweiz. Med. Forum* 2007;7:146-149.

3.4.1. Wahrung des Berufsgeheimnisses

Die ärztliche Schweigepflicht ist in jedem Fall zu wahren, dies aufgrund der gleichen rechtlichen Vorschriften, welche auch bei Personen in Freiheit gelten (Kapitel 10 der Richtlinien). Allerdings besteht in den Anstalten die Situation eines engen, möglicherweise jahrelangen Zusammenlebens; häufig übernehmen auch Aufsichtspersonen oder Polizisten Funktionen als Gewährspersonen oder sogar Hilfskraft für die Pflege. Vor diesem Hintergrund räumen die SAMW-Richtlinien ein, dass gelegentlich ein Austausch von medizinischen Informationen zwischen Pflege- und Überwachungspersonal notwendig ist. Sie schlagen diesbezüglich vor, dass sich der Arzt bemühen muss, mit Zustimmung des inhaftierten Patienten, jede legitime Frage seitens des Überwachungs- oder Polizeipersonals zu beantworten (Kapitel 10.2. und 10.3. Richtlinien). Wenn sich der Gefangene einer Offenlegung widersetzt und daraus eine Gefährdung der Sicherheit oder für Dritte entsteht, kann der Arzt sich von der zuständigen Behörde von der Schweigepflicht entbinden lassen (Kapitel 10.4.). Unter dem Aspekt der Geheimhaltungspflicht ist es deshalb problematisch (und widerspricht zudem auch den Bestimmungen des Heilmittelgesetzes), wenn das Aufsichtspersonal Medikamente an die inhaftierten Personen verteilt, da daraus unter Umständen Rückschlüsse auf die Diagnose möglich sind (z.B. HIV-Medikamente u.ä.). Tatsächlich wird diese Aufgabe in vielen Vollzugsinstitutionen nicht allein durch das medizinische Personal wahrgenommen. Es ist allerdings sicherzustellen, dass die Aufgaben so organisiert werden, dass das ärztliche Berufsgeheimnis gewahrt bleibt. Dazu gehört insbesondere auch die getrennte Aufbewahrung von Patientendossiers und Personalakten.

3.4.2. Hungerstreik und Zwangsernährung

Die SAMW-Richtlinien enthalten klare Aussagen zum Vorgehen bei Hungerstreik eines Häftlings (Kapitel 10). Die Entscheidung eines urteilsfähigen Häftlings muss respektiert werden. Fällt die Person im Hungerstreik in ein Koma und hat ausdrückliche Anordnungen für den Fall eines Bewusstseinsverlusts hinterlegt, muss der Arzt diese respektieren, auch wenn diese den Tod zur Folge haben könnten. Fehlt eine entsprechende Anweisung des Patienten, geht der Arzt nach seinem Gewissen und seiner Berufsethik vor. Gemäss Müller/Jenni¹⁹⁶ kommt den ärztlichen Standesregeln allerdings nur untergeordnete Bedeutung zu. Die Autoren gehen davon aus, dass der Arzt sich im Rahmen der Erfüllung einer amtlichen Aufgabe in das hierarchisch geprägte Verwaltungsgefüge eingliedern müsse und primär das zwingende staatliche Recht zu beachten habe. Dies umfasse die Durchführung einer Zwangsernährung bei einem Häftling im Hungerstreik, wenn ein Dienstbefehl der übergeordneten Stelle dies verlange. Werde diese Anweisung durch einen höchstrichterlichen Rechtspruch (indirekt) bestätigt, gelte dies umso mehr. Im «Fall Rappaz» hatte das Bundesgericht festgestellt, dass eine Zwangsernährung weder die Meinungsäusserungsfreiheit noch die persönliche Freiheit unverhältnismässig einschränke und auch das Verbot unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung

¹⁹⁶ Müller M. Jenni Chr. Hungerstreik und Zwangsernährung. Schweiz. Ärztezeitung 2011; 92:8: 284-287.

nicht tangiere, sofern sie mit Respekt und *gestützt auf die Regeln der ärztlichen Berufspflicht ausgeübt* werde.¹⁹⁷ Klugerweise äusserte sich das Bundesgericht nicht dazu, wie diese Zwangsernährung konkret durchzuführen sei, sondern überliess dies den Ärzten und ihren Berufsregeln. Wie Guillod und Sprumont¹⁹⁸ zu Recht festhalten, wird damit der Widerspruch offensichtlich.

Eine Zwangsernährung ist ein mit Gewalt einhergehender Eingriff mit erheblichen Risiken für die Gesundheit der zu ernährenden Person. Auch Müller/Jenni räumen dies ein und stellen fest, dass eine fortdauernde Zwangsernährung weder dem Streikenden noch der Vollzugsbehörde bzw. dem Gefängnisarzt zuzumuten und deshalb als unverhältnismässig abzulehnen sei.

3.4.3. Ausschaffung (Level IV)

Aus medizin-ethischer Sicht äusserst heikel ist die Mitwirkung von Ärzten bei Ausschaffungen gemäss Level IV (unfreiwillige Rückreise von abgewiesenen Asylbewerbern mit Polizeibegleitung in einem Sonderflug). Nachdem es bei Level-IV-Rückschaffungen zu Todesfällen kam, hat der Bund die bei der Anwendung polizeilichen Zwangs zulässigen Hilfsmittel und Waffen in einem formellen Gesetz festgehalten (Zwangsanwendungsgesetz). Nicht aufgenommen wurde eine Regelung, die eine medikamentöse Ruhigstellung renitenter Personen erlaubt hätte. Nach wie vor werden deshalb Personen, die sich gegen eine Ausschaffung wehren, mittels Kabelbinder speziell gefesselt. Gestützt auf die EU-Rückführungsrichtlinie¹⁹⁹ muss seit dem 1. Januar 2011 ein unabhängiger Beobachter die Ausschaffung überwachen. Zudem sollen ein Arzt (mit Notfallausbildung) und allenfalls ein Rettungssanitäter als Begleitpersonen die medizinische Versorgung der inhaftierten Person gewährleisten. Aufgrund der Fesselung ist eine klinische Beurteilung dieser Person jedoch schwierig. Erschwerend kommt dazu, dass in vielen Fällen die Vorakten oder medizinische Untersuchungen ungenügend sind, da in der Ausschaffungshaft nur Nothilfe vergütet wird.

Die SAMW-Richtlinien äussern sich detailliert zu den Pflichten des Arztes im Zusammenhang mit Ausschaffungen (Kapitel 6). Sie halten insbesondere auch fest, dass der Arzt keine medizinische Verantwortung übernehmen darf und jede weitere Mitwirkung verweigern muss, wenn er zur Überzeugung gelangt, dass die eingesetzten Mittel für den Patienten eine unmittelbare und erhebliche gesundheitliche Gefahr darstellen. Die SAMW-Arbeitsgruppe stellt fest, dass es eine ärztliche Aufgabe ist, die Transportfähigkeit des Ausschaffungshäftlings *lege artis* abzuklären. Sie hält ausdrücklich fest, dass es nicht Aufgabe des Arztes sein kann, die medizinische Betreuung unter Umständen zu gewährleisten, die eine medizinische Beurteilung beeinträchtigen oder ausschliessen.

¹⁹⁷ ...l'alimentation forcée ne porte pas une atteinte disproportionnée à la liberté d'expression et à la liberté personnelle du détenu et elle ne viole pas l'interdiction des traitements inhumains ou dégradants si elle est pratiquée dignement et conformément aux règles de l'art médical. (Bemerkung 6.43).

¹⁹⁸ Guillod O. Sprumont D. Les contradictions du Tribunal fédéral face au jeûne de protestation. In: Jusletter 8.11.2010.

¹⁹⁹ Rückführungsrichtlinie (Richtlinie 2008/115/EG).

4. Schlussfolgerungen

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Unabhängigkeit eine essentielle Grundlage für die Tätigkeit des Arztes in der Vollzugsmedizin ist. Der Arzt ist in erster Linie den Regeln seiner Profession verpflichtet, unabhängig davon, in welchem Umfeld er arbeitet. Er allein trägt auch die Verantwortung für die medizinischen Entscheidungen, die er trifft. Um es mit den Worten von J. de Haller, dem FMH-Präsidenten zu formulieren: «Wir dürfen nicht zulassen, dass der Medizin ihre spezifischen Eigenheiten abgesprochen werden und dass eine Behörde eine Medizin verlangt, die ihr zu Diensten steht.»

Folgende Voraussetzungen gewährleisten die Unabhängigkeit:

- Es besteht eine klare Abgrenzung und gegenseitige Respektierung der je eigenen Kompetenzen des medizinischen Dienstes einerseits und der Gefängnisleitung andererseits.
- Medizinische Aufgaben (z.B. Medikamentenabgabe) werden so organisiert, dass die Grundrechte der Arzt-Patienten-Beziehung gewährleistet bleiben (z.B. Arztgeheimnis).
- Jeder Arzt hat das Recht, sich auf die Gewissensfreiheit gemäss Art. 15 Abs. 1 BV zu berufen und die Mitwirkung zu verweigern, wenn eine Massnahme seiner professionellen Berufsethik widerspricht.