



Bundesarbeitsgemeinschaft Selbsthilfe von
Menschen mit Behinderung und chronischer
Erkrankung und ihren Angehörigen e.V.
BAG SELBSTHILFE
Kirchfeldstr. 149
40215 Düsseldorf
Tel. 0211/31006-56
Fax. 0211/31006-48

Stellungnahme der

Bundesarbeitsgemeinschaft SELBSTHILFE
von Menschen mit Behinderung,
chronischer Erkrankung und ihren Angehörigen e.V.
(BAG SELBSTHILFE)

zum

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der materiel-
len Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen
Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbe-
stimmungsrechtes von Betreuten
(AZ I A 6 - 3475/10-1-12 937/2016)

Als Dachverband von 120 Bundesverbänden der Selbsthilfe chronisch kranker und behinderter Menschen sowie von 13 Landesarbeitsgemeinschaften hat die BAG SELBSTHILFE erhebliche Bedenken, dass die in § 1906a Abs. 1 Nr. 5 BGB RefE enthaltene Maßgabe, wonach eine Zwangsmaßnahme nur als ultima ratio eingesetzt werden darf, in der Praxis auch weiterhin nicht zutreffend umgesetzt werden wird,

zumal auch die verfahrensrechtlichen Schutzmechanismen zugunsten der Betroffenen nur unzureichend greifen. Ferner sieht die BAG SELBSTHILFE die vorgesehenen Ermächtigungsgrundlagen für Eingriffe in die Freiheitsrechte der Betroffenen - auch unter Berücksichtigung des Auftrages des Bundesverfassungsgerichtes vom 26. Juli 2016 - als zu weitgehend an. Explizit begrüßt wird jedoch, dass die Bundesregierung an dem Verbot der ambulanten Zwangsbehandlung festhält.

Das Bundesverfassungsgericht hat für Eingriffe in Freiheitsrechte von Betroffenen folgende Grundsätze aufgestellt:

„Jede Zwangsbehandlung greift allerdings in das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit ein. Denn der Mensch ist nach dem Grundgesetz grundsätzlich frei, über Eingriffe in seine körperliche Integrität und den Umgang mit seiner Gesundheit nach eigenem Gutdünken zu entscheiden. Diese Freiheit ist Ausdruck seiner persönlichen Autonomie und als solche auch durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützt (im Ergebnis ebenso BVerfGE 128, 282 <302>; 129, 269 <280>; 133, 112 <131 Rn. 49> jeweils unter Berufung auf Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG). Seine Entscheidung, ob und inwieweit er eine Krankheit diagnostizieren und behandeln lässt, muss er nicht an einem Maßstab objektiver Vernünftigkeit ausrichten. Eine Pflicht des Staates, den Einzelnen „vor sich selbst in Schutz zu nehmen“, eröffnet keine „Vernunftthoheit“ staatlicher Organe über den Grundrechtsträger dergestalt, dass dessen Wille allein deshalb beiseitegesetzt werden dürfte, weil er von durchschnittlichen Präferenzen abweicht oder aus der Außensicht unvernünftig erscheint (vgl. BVerfGE 128, 282 <308>). Die Freiheitsgrundrechte schließen das Recht ein, von der Freiheit einen Gebrauch zu machen, der in den Augen Dritter den wohlverstandenen Interessen des Grundrechtsträgers zuwider läuft. Daher ist es grundsätzlich Sache des Einzelnen, darüber zu entscheiden, ob er sich therapeutischen oder sonstigen Maßnahmen unterziehen will, auch wenn sie der Erhaltung oder Verbesserung seiner Gesundheit dienen. Die grundrechtlich geschützte Freiheit schließt auch die „Freiheit zur Krankheit“ und damit das Recht ein, auf Heilung zielende Eingriffe abzulehnen, selbst wenn diese nach dem Stand des medizinischen Wissens dringend angezeigt sind (vgl. BVerfGE 128, 282 <304> m.w.N.).“¹

¹ BVerfGE Beschluss des Ersten Senats v. 26. Juli 2016, 1 BvL 8/15, Rn. 74, zit. https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/07/1s20160726_1bvl000815.html

Vor diesem Hintergrund dieser Grundsätze hat das Bundesverfassungsgericht dann auch im zitierten Urteil hohe Hürden für die Einleitung einer Zwangsmaßnahme aufgestellt:

„Drohen dem in seine Krankheit nicht einsichtsfähigen Betreuten **schwerwiegende Gesundheitsbeeinträchtigungen** und führt die **Abwägung seiner Heilungschancen mit seinen Belastungen durch die ärztlichen Maßnahmen zu einem eindeutigen Ergebnis**, so überwindet die Schutzpflicht des Staates die entgegenstehenden Freiheitsrechte. Hier obliegt es dem Staat, die Möglichkeit einer medizinischen Behandlung auch gegen den natürlichen Willen der Betreuten zu eröffnen. Dabei müssen **strenge materielle und verfahrensrechtliche Anforderungen** an eine solche Zwangsbehandlung die möglichst weitgehende Berücksichtigung der betroffenen Freiheitsrechte sicherstellen.²

Diese strengen Maßgaben setzt der vorgesehene Entwurf aus der Sicht der BAG SELBSTHILFE nur unzureichend um:

So bleibt unklar, weswegen die Bundesregierung von der vom Bundesverfassungsgericht gewählten Formulierung einer „**schwerwiegenden Gesundheitsbeeinträchtigung**“ zugunsten einer weicheren und mit geringerer Eingriffsschwelle versehenen Formulierung eines „erheblichen gesundheitlichen Schadens“ abweicht (§ 1906a BGB RefE). Soweit das Bundesverfassungsgericht den Begriff der „erheblichen“ Gesundheitsbeeinträchtigung in Rn. 80 verwendet, so geschieht dies im Zusammenhang mit „nicht zu eingriffsintensiven Behandlungen mit hohen Erfolgsaussichten“ als Beispiel für eine positive Abwägung der verschiedenen Interessen. Für die allgemeine Verwendung dieses Begriffes reicht diese Passage jedoch aus der Sicht der BAG SELBSTHILFE nicht aus.

Auch die Verwendung des Begriffs eines „**deutlichen**“ Überwiegens des zu erwartenden Nutzens gegenüber den zu erwartenden Beeinträchtigungen ist aus der Sicht der BAG SELBSTHILFE als Abschwächung der Maßgaben des Bundesverfassungsgerichtes anzusehen. Dieses verwendet in seinem Beschluss den Begriff des „eindeutigen“ Überwiegens und zwar im Sinne eines wertungsmäßig klaren Sachverhaltes,

² BVerfGE Beschluss des Ersten Senats v. 26. Juli 2016, 1 BvL 8/15, Rn. 78, zit. https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/07/1s20160726_1bvl000815.htm. Hervorhebungen durch die Verfasserin.

über den kaum Streit bestehen wird. Sobald man einen Sachverhalt „so oder so“ sehen kann, muss die Entscheidung für die Freiheitsrechte des Betroffenen erfolgen. Diese Maßgabe deutet der Begriff des „deutlichen“ Überwiegens aus der Sicht der BAG SELBSTHILFE nur an; insoweit wird eine entsprechende Anpassung der Formulierung gefordert.

Jenseits der Frage der Regelung der Voraussetzungen bleibt es jedoch nach wie vor eines der zentralen Probleme, dass die gesetzlichen Vorgaben in der Praxis nicht hinreichend umgesetzt werden. Auch hier hat das Bundesverfassungsgericht festgelegt, dass **„strenge verfahrensrechtliche Anforderungen“** für eine Zwangsbehandlung festzulegen sind; die vorgenommene Anforderung einer Genehmigung der Maßnahme durch den Betreuungsrichter wird zwar begrüßt, jedoch nicht als hinreichend angesehen:

So wird in der Praxis für die Ermittlung des mutmaßlichen Willens häufig zu wenig getan. In vielen Fällen wäre es wichtig und notwendig, Pflegekräfte mit einzubeziehen, die den Betreuten den ganzen Tag, etwa in der Psychiatrie, betreuen und die Person vielleicht schon jahre- oder jahrzehntelang kennen; dies erfolgt oft nicht. Weiterhin sollten - was ebenfalls immer wieder nicht geschieht - Angehörige mit eingebunden werden, die den Erkrankten schon seit seiner Kindheit kennen und wissen, wie der Erkrankte auf bestimmte Maßnahmen reagiert oder welche Wünsche oder Vorlieben er hat und wie er behandelt werden möchte.

Die gesetzlichen Betreuer, die den Betreuten ebenfalls häufig kaum kennen, stimmen in der Praxis meist den durch die Ärzte vorgeschlagenen Zwangsmaßnahmen zu, zumal sie bei vielen Krankheitsbildern kaum mit den Auswirkungen und der Behandlung der Krankheit vertraut sind.

Ein weiteres Problem ist die fehlende Zeit der gesetzlichen Betreuer. Sie sehen den Betroffenen oft nur 2-3 mal im Monat; gleichzeitig sollen sie alles mit dem Betreuten besprechen, die Situation einschätzen, eine Patientenverfügung erarbeiten, die Behandlungswünsche des Betreuten berücksichtigen und dessen Willen und Wünsche gründlich ermitteln. Dabei geschieht die Entlohnung über unzureichend ausgestaltete Fallpauschalen.

Auch auf Seiten der Ärzte fehlt häufig das Wissen um Alternativen oder Kenntnisse über die Betroffenen. Auch hier wären Fortbildungen und eine bessere finanzielle Abbildung des zeitlichen Aufwandes für den entsprechenden Aufwand einer sprechenden Medizin notwendig.

Insgesamt weichen Lebenswirklichkeit und gesetzliche Vorgaben erheblich voneinander ab, trotzdem viele der auch in diesem Gesetzentwurf angesprochenen Grundsätze bereits entsprechend gesetzlich verankert wurden. Hier müssen Lösungen gefunden werden; so etwa mehr Personal in einer Abteilung, mehr Zeit der gesetzlichen Betreuer bei besserer finanzieller Entlohnung, Schulungen der Betreuer.

Vor diesem Hintergrund wird die Bundesregierung aufgefordert, zeitnah durch die **Einrichtung einer Bund-Länder- Arbeitsgruppe** sicherzustellen, dass die gesetzlichen Maßgaben dann auch zutreffend umgesetzt werden; hier sollte auch geprüft werden, welche zusätzlichen verfahrensrechtlichen Regelungen zu Sicherung der Umsetzung erarbeitet werden müssen. In dieser Bund-Länder- Arbeitsgruppe sollten die Verbände der Betroffenen und Angehörigen psychisch Kranker ein Mitberatungsrecht erhalten.

Hier könnte dann auch die Ergebnisse der in Art. 7 RefE vorgesehenen **Evaluation** diskutiert werden; es wird jedoch angesichts der vielen bereits bekannten Probleme in der Umsetzung nicht für ausreichend erachtet, die Bund-Länder- AG erst nach Vorliegen der Ergebnisse der Evaluation einzusetzen. Auch hier muss den Maßgaben des Bundesverfassungsgerichts Genüge getan werden, das strenge verfahrensrechtliche Regelungen gefordert hatte, welche eine möglichst weitgehende Berücksichtigung der Freiheitsrechte des Betroffenen sicherstellen.

In redaktioneller Hinsicht wird darauf hingewiesen, dass auf der ersten Seite des Referentenentwurfs in der 1. Zeile bei der Darstellung des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichtes offenbar eine Zahl fehlt. So heißt es bei dem Datum des Beschlusses „6. Juli 2016“ statt richtigerweise „26. Juli 2016“.

Berlin, 30.12.2016