

Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten vom 14.12.2016

Prof. Dr. Georg Cremer
Generalsekretär
Vorstand für Sozial- und Fachpolitik

Postfach 4 20, 79004 Freiburg
Karlstraße 40, 79104 Freiburg
Telefon-Zentrale 0761 200-0

Ihre Ansprechpartnerin
Caroline von Kries
Telefon-Durchwahl 0761 200-224
Telefax 0761 200-733

www.caritas.de

Freiburg, 21.12.2016

Vorbemerkung

Der Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten reagiert auf einen Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Juli 2016 (Az.: 1 BvL 8/15). Der Gesetzgeber hat geregelt, dass Zwangsbehandlungen lediglich im Rahmen einer freiheitsentziehenden Unterbringung erlaubt sind (§ 1903 Abs. 3, 3a BGB). Das Bundesverfassungsgericht stellte fest, dass dies zu einer Schutzlücke führt in den Fällen, in denen der/die Betroffene sich entweder freiwillig in der Klinik aufhält oder sich krankheitsbedingt nicht aus ihr fortbewegen kann. Denn Betreute, die stationär in einer nicht geschlossenen Einrichtung behandelt werden, aber nicht in der Lage seien, sich räumlich zu entfernen, dürften nicht gegen ihren natürlichen Willen behandelt werden. Ohne Behandlung könne das zu erheblichen gesundheitlichen Schäden oder zum Tod führen. Das Gericht gab dem Gesetzgeber auf, diese Schutzlücke zu schließen. Der Deutsche Caritasverband e.V. (DCV) hatte sich mit Stellungnahme vom 18.9.2016 als sachverständiger Dritter im Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht geäußert.

Der DCV und seine Fachverbände Sozialdienst katholischer Frauen (SkF) und Katholischer Krankenhausverband Deutschland (KKVD) unterstützen das vorliegende gesetzgeberische Vorhaben. Zukünftig soll die Einwilligung in die ärztliche Zwangsmaßnahme von der freiheitsentziehenden Unterbringung entkoppelt werden. Zwangsbehandlungen werden auch möglich sein während eines Aufenthalts in einem Krankenhaus, in dem die medizinische Versorgung des Betreuten sichergestellt ist. Ansonsten bleiben die strengen materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen für die Einwilligung des Betreuers erhalten. Insbesondere die verpflichtende Beachtung eines in einer Patientenverfügung geäußerten Willens ist ein wichtiger Schritt zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts.

Artikel 1 Nr. 1: Änderung § 1901a BGB

Referentenentwurf

Der Referentenentwurf ergänzt die Regelung über die Patientenverfügung in § 1901a BGB. Zukünftig soll der Betreuer den Betreuten in geeigneten Fällen auf die Möglichkeit einer Patientenverfügung hinweisen und ihn auf dessen Wunsch bei der Einrichtung einer Patientenverfügung unterstützen.

Bewertung

Wir befürworten diese Neuregelung.

Sie stärkt das Instrument der Patientenverfügung und damit das Selbstbestimmungsrecht von Betroffenen. Insbesondere in den Fällen, in denen ein einwilligungsunfähiger Betreuer nach einer Zwangsbehandlung seine Einwilligungsfähigkeit wiedererlangt, kann der Betreuer in dieser Phase ausführlich beraten. Der Betreute kann dann in dieser gesunden Phase genau festlegen, welchen medizinischen Behandlungen er zustimmt und welchen nicht, sollte er wieder einwilligungsunfähig werden. Die Festlegung kann sich auch auf die Art und Weise der Behandlung beziehen. Liegt eine solche Patientenverfügung dann vor, sind Arzt und Betreuer für erneut auftretende Krisensituationen abgesichert.

Artikel 1 Nr. 2: Änderung § 1906 BGB

Referentenentwurf

Die betreuungsrechtliche Einwilligung in ärztliche Zwangsmaßnahmen wird von der Regelung der freiheitsentziehenden Unterbringung des § 1906 Abs. 1 BGB entkoppelt und in einem eigenen Paragraphen (§ 1906a BGB) geregelt.

Neu in § 1906 ist die Regelung, dass freiheitsentziehende Maßnahmen wie etwa mechanische Vorrichtungen oder Medikamente einer richterlichen Genehmigung bedürfen, auch wenn der Betreute bereits gegen seinen Willen untergebracht ist (Absatz 4).

Bewertung

Wir begrüßen die Neuregelung. Sie folgt der aktuellen Rechtsprechung des BGH (Beschluss vom 12.09.2012, Az. XII ZB 543/11, Beschluss vom 28.07.2015, Az. XII ZB 44/15), wonach eine freiheitsentziehende Maßnahme in seiner Wirkung auf die Betroffenen einer freiheitsentziehenden Unterbringung gleichzusetzen ist. Im Übrigen ist die Regelung eine logische Konsequenz aus der geplanten Gesetzgebung im Kindschaftsrecht¹. Danach soll künftig neben der

¹ Gesetzentwurf zur Einführung eines familiengerichtlichen Genehmigungsvorbehalts für freiheitsentziehende Maßnahmen bei Kindern vom 23.11.2016

Entscheidung über eine Unterbringung auch die Entscheidung über freiheitsentziehende Maßnahmen unter den Vorbehalt der Genehmigung durch das Familiengericht gestellt werden.

Artikel 1 Nr. 3: § 1906a BGB neu

Referentenentwurf

Im neuen § 1906a BGB sind die materiellen Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Einwilligung des Betreuten in eine ärztliche Maßnahme, die nicht dem natürlichen Willen des Betreuten entspricht, geregelt. Die Regelung entspricht im Wesentlichen der bisherigen Rechtslage. Neu ist, dass eine ärztliche Zwangsmaßnahme auch im Rahmen eines stationären Aufenthalts in einem Krankenhaus durchgeführt werden kann. Der Zwang drückt sich bereits dadurch aus, dass die Maßnahme entgegen dem natürlichen Willen des Betroffenen durchgeführt wird; er umfasst aber auch nicht dauerhafte freiheitsentziehende Maßnahmen, die zur Durchführung der Behandlung notwendig sind, wie etwa Fixierungen oder Medikamentengabe.

Folgende strenge Voraussetzungen müssen vorliegen, damit der Betreuer einwilligen kann: die ärztliche Zwangsmaßnahme muss zum Wohl des Betreuten notwendig sein, um einen drohenden erheblichen gesundheitlichen Schaden abzuwenden, der Betreute muss einwilligungsunfähig sein, eine nach § 1901a BGB zu beachtender Wille des Betreuten darf der ärztlichen Zwangsmaßnahme nicht entgegenstehen, es muss mindestens ein Überzeugungsversuch unternommen worden sein, der drohende erhebliche gesundheitliche Schaden kann durch keine andere den Betreuten weniger belastende Maßnahme abgewendet werden und der zu erwartende Nutzen der Maßnahme muss die zu erwartenden Beeinträchtigungen deutlich überwiegen.

Bewertung

Der Gesetzgeber reagiert mit dieser Vorschrift auf den o.g. Beschluss des Bundesverfassungsgerichts. Danach folgt aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG² (Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit) die Schutzpflicht des Staates, für nicht einsichtsfähige Betreute bei drohenden erheblichen gesundheitlichen Beeinträchtigungen unter strengen Voraussetzungen eine ärztliche Behandlung als letztes Mittel auch gegen ihren natürlichen Willen vorzusehen. Wir unterstützen die Argumentation des Bundesverfassungsgerichts und die Reaktion des Gesetzgebers.

Die bisher strengen Voraussetzungen des § 1906 Abs. 3 BGB bringen zum Ausdruck, dass der Gesetzgeber nur in absoluten Ausnahmefällen die staatliche Pflicht zum Schutz des Lebens über das Selbstbestimmungsrecht von behandlungsbedürftigen Betreuten stellt. Den Anwendungsbereich von ärztlichen Zwangsmaßnahmen zu beschränken, ist ein legitimes Ziel. Es ist auch legitim, dass der Gesetzgeber diese nur erlaubt, wenn sie in stationärem Rahmen erfolgen, weil dadurch die Möglichkeiten, den Betroffenen mittels Gesprächen mit Ärzten noch „umzustimmen“, am besten gewährleistet sind. Allerdings ist kein Grund ersichtlich, warum die Schutzpflicht nur bei denjenigen greifen soll, bei denen eine der Zwangsbehandlung vorgelagerte Zwangseinwirkung durch eine Verbringung stattgefunden hat. Denn es gibt Betreute, denen schwerwiegende gesundheitliche Beeinträchtigungen drohen und die die Notwendigkeit

² i.V.m. Art. 17 UN-BRK

der erforderlichen ärztlichen Maßnahme nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln können, die nicht geschlossen untergebracht werden können, weil sie sich der Behandlung räumlich nicht entziehen wollen oder hierzu körperlich nicht in der Lage sind. Auch bei diesen Personen muss die Schutzpflicht des Staates greifen und eine Zwangsbehandlung möglich sein. Das folgt auch aus Art. 17 UN-Behindertenrechtskonvention.

Wir wiederholen im Folgenden außerdem die Argumentation aus o.g. damaligen Stellungnahme des DCV, die vom Bundesverfassungsgericht in der einschlägigen Entscheidung erwähnt wurde (dort Rn. 50).

§ 1906 Abs. 3 BGB verstößt auch gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz aus Art. 3 Abs. 1 GG, weil die Norm jedenfalls auch begünstigend ist und für den Ausschluss der von der Begünstigung nicht erfassten immobilen Betreuten keine Rechtfertigung ersichtlich ist. Denn der DCV ist der Auffassung, dass mobile und immobile Betroffene in ihrem Schutzbedürfnis wesentlich gleich sind. Das Unterscheidungskriterium ist nach der derzeitigen Gesetzeslage die Möglichkeit, sich der Behandlung entziehen zu können. Es ist aber fraglich, ob die immobile Personengruppe benachteiligt ist, da gerade ihrem Selbstbestimmungsrecht Rechnung getragen wird. Zwar hat der Bundesgerichtshof auf die Schutzfunktion des § 1906 Abs. 3 BGB und auf die begünstigende Wirkung für immobile Betreute abgestellt. Es müssen aber eben die eingreifende und die schützende Dimension beachtet werden. Wenn man gleichwohl in der Möglichkeit zur Zwangsbehandlung eine Begünstigung sehen will, ist es zunächst legitim, die Zwangsmaßnahmen auf einen stationären Rahmen zu beschränken. Es ist jedoch kein sachlicher Grund ersichtlich, ärztliche Zwangsmaßnahmen nur denjenigen zuteilwerden zu lassen, die noch mobil seien und sich einer Behandlung entziehen können.

Freiburg/ Berlin, den 04.01.2017

Deutscher Caritasverband e.V.
Vorstandsbereich Sozial- und Fachpolitik
Prof. Dr. Georg Cremer
Generalsekretär

Kontakt:

Caroline von Kries, Leiterin Arbeitsstelle Sozialrecht,
Deutscher Caritasverband, Tel. 0761 200 224; caroline.von.kries@caritas.de