

Stellungnahme

des Marburger Bund Bundesverbands

zu dem

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der materiellen
Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen
Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des
Selbstbestimmungsrechts von Betreuten
des Bundesministeriums der Justiz und für
Verbraucherschutz**

(Referentenentwurf Stand 14.12.2016)

**Reinhardtstraße 36
10117 Berlin
Telefon 030 746846-0
Telefax 030 746846-16
bundesverband@marburger-bund.de
www.marburger-bund.de**

Berlin, 05. Januar 2017

Stellungnahme zu Art. 1 - § 1906a BGB

(Genehmigung des Betreuungsgerichts bei ärztlichen Zwangsmaßnahmen)

Der Marburger Bund begrüßt, dass das BMJV die vom Bundesverfassungsgericht 2016 festgestellte Regelungslücke bei den gesetzlichen Grundlagen für ärztliche Zwangsbehandlungen schließen möchte. Bedauerlich ist, dass die verfassungsrechtlichen Vorgaben nur in dem engen Rahmen erfüllt werden, der durch das Gericht vorgegeben wurde.

§ 1906a Abs. 1 BGB soll nun die materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen für eine Einwilligung des Betreuers in ärztliche Zwangsmaßnahmen bei stationären Aufenthalten in Krankenhäusern analog der Situation bei einer freiheitsentziehenden Unterbringung regeln.

Die konkrete Ausgestaltung der Vorschrift wirft folgende Fragen auf:

1. Mit § 1906a Abs. 1 Nr. 3 BGB soll das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen dadurch gestärkt werden, dass als weitere Voraussetzung für die Zulässigkeit der Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme der in einer Patientenverfügung festgelegte Wille nicht entgegenstehen darf und § 1901a BGB grundsätzlich Maßstab für Entscheidungen über ärztliche Zwangsmaßnahmen sein muss. Nicht erkennbar ist allerdings, warum diese begrüßenswerte Regelung keinen expliziten Niederschlag in § 1906 BGB findet, da die Erwägungen des Gesetzgebers auch für Patienten gelten sollten, die sich in einer freiheitsentziehenden Unterbringung befinden. Für eine Ungleichbehandlung gibt es keinen sachlichen Grund.
2. § 1906a Abs. 1 Nr. 7 BGB schließt die vom Bundesverfassungsgericht festgestellte Schutzlücke für diejenigen Fälle, in denen sich Betroffene freiwillig in einer stationären Einrichtung befinden oder sich krankheitsbedingt nicht aus ihr entfernen können. Die Vorschrift greift jedoch aus Sicht des Marburger Bundes zu kurz, da sie den ambulanten Bereich nicht berücksichtigt.

Wenn man § 1906 Abs. 3 BGB und § 1906a Abs. 1 BGB nicht nur als belastende, sondern auch als begünstigende Schutznormen für die Betroffenen begreift, ist es aus Sicht des Marburger Bundes eine den Gleichheitssatz verletzende Unterlassung, ambulante Zwangsbehandlungen von der Regelung des § 1906a Abs. 1 BGB gänzlich auszunehmen.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 26.7.2016 über die Situation der Betreuten in ambulanter Behandlung ausdrücklich nicht entschieden und darauf hingewiesen, dass hier eine Änderung der aktuellen Rechtslage zu einer Reihe zusätzlicher verfassungsrechtlicher Fragen führen würde.

Der Referentenentwurf greift diese nur ansatzweise auf. Er verweist in seiner Begründung hauptsächlich auf das Ultima-Ratio-Gebot und wiederholt die Argumente des Rechtsausschusses des Bundestags aus der 17. Wahlperiode zur Änderung des Betreuungsrechtes. Eine wiederholte zwangsweise Vorführung eines Betroffenen gefährde demnach das vertrauensvolle Verhältnis zwischen dem Patienten und seinem Therapeuten sowie das Ziel, Zwang im psychiatrischen Hilfesystem so weit wie möglich zu vermeiden. Zudem wird unterstellt, nur im stationären Bereich sei die

„gebotene sorgfältige Prüfung“ der Voraussetzungen ärztlicher Zwangsmaßnahmen durch ein „multiprofessionelles Team“ möglich. Nur bei einer stationären Behandlung sei die medizinisch oder psychologisch erforderliche Begleitung bzw. Pflege des Patienten möglich.

Dies geht nach Auffassung des Marburger Bundes an der Praxis vorbei.

Zum einen geht im ambulanten Bereich ein Antrag auf Zwangsbehandlung zumeist vom Betreuer des Patienten und nicht vom behandelnden Therapeuten aus, so dass sich die Frage einer Gefährdung des Vertrauensverhältnisses nicht in dieser Schärfe stellt. Zum anderen existieren zahlreiche ambulante Modelle in Form des Home Treatment mit multiprofessionellen Teams aus Pflegern, Sozialarbeitern und Psychiatern, die den Patienten in seiner häuslichen Umgebung versorgen. Zumindest dort, wo solche Möglichkeiten bestehen, stellt eine Beschränkung ärztlicher Zwangsmaßnahmen auf den stationären Bereich eine Ungleichbehandlung dar, zumal fraglich erscheint, ob im Krankenhaus die Prüfung der Zulässigkeitsvoraussetzungen regelhaft über multiprofessionelle Teams erfolgt. In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass die in der Begründung des Referentenentwurfs (S. 13, 18) genannten Voraussetzungen der Prüfung durch ein multiprofessionelles Team einschließlich der Pflege sowie der ausreichenden zeitlichen Länge des Krankenhausaufenthaltes, um die gebotene Prüfung der Zwangsmaßnahme und die Nachsorge sicherstellen zu können, sich in der Norm des § 1906a Abs. 1 Nr. 7 BGB gar nicht wiederfinden.

Aber auch für alle anderen ambulanten Fälle außerhalb des Home Treatment muss es möglich sein, im Einzelfall zum Wohl des Patienten gegen dessen Willen eine Behandlung durchzusetzen, wenn der Betroffene nicht (mehr) handlungs- und entscheidungsfähig ist und sich erheblich selbst gefährdet. Als Beispiel seien die beiden folgenden Fälle geschildert:

Ein schizophrener Patient, der gerade akut psychotisch ist, wird zwangseingewiesen und zwangsbehandelt. Er wird im zeitlichen Verlauf entlassen, weil er wieder symptomfrei ist. Seine Compliance reicht aber für eine selbständige Einnahme der notwendigen Medikamente nicht aus. Nach der neuen Gesetzeslage ist es weiterhin nicht möglich, ihm zwangsweise monatlich (z. B. Xeplion oder Abilify Maintena) oder mit einem neueren Medikament auch dreimonatlich (Trevicta) eine Depotinjektion zu verabreichen und für Symptombfreiheit zu sorgen. Stattdessen muss gewartet werden, bis sich seine Psychose unbehindert so verschlechtert, dass er wieder stationär behandlungspflichtig wird mit der Möglichkeit zur Zwangsmedikation. Dies ist aus ärztlich-ethischer Sicht fragwürdig.

Ein erwachsener Patient mit Trisomie 21 kann auch mit dem Nachdruck des Zwangs nicht zu einer ambulanten Zahnbehandlung veranlasst werden. Stationäre Zahnbehandlungen gibt es nicht. Der Betreuer hat keine Möglichkeit, das Verfaulen des Gebisses zu verhindern.

Es ist ergänzend anzumerken, dass in der psychiatrischen Praxis ein unmittelbarer Zwang zumeist gar nicht nötig ist, da dessen reine Androhung in fast allen Fällen zum

gewünschten Erfolg der Einwilligung des Betreuten selbst in die erforderliche Behandlung führt.

Diesen Umständen in der Realität muss aus Sicht des Marburger Bundes gesetzgeberisch Rechnung getragen werden, indem man beispielsweise § 1906a Abs. 1 Nr. 7 BGB auf ärztliche Zwangsmaßnahmen im ambulanten Bereich unter bestimmten Voraussetzungen analog zu der Regelung bei stationären Aufenthalten verfassungsgemäß ausweitet, um der Schutzpflicht des Staates aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG Genüge zu tun. Dies würde bei engen und fest definierten Zulässigkeitsvoraussetzungen für die Einwilligung auch das Ultima-Ratio-Prinzip nicht verletzen.