

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die eingeräumte Gelegenheit zu einer Stellungnahme zu dem o.g. Gesetzesvorhaben.

Der Bundesverband der Berufsbetreuer/-innen e.V. (BdB e.V.) ist die größte berufsständische Vertretung der in der Bundesrepublik beruflich tätigen Betreuerinnen und Betreuer i.S.d. Betreuungsrechts gem. den §§ 1896 ff BGB. Der BdB e.V. vertritt zur Zeit die Interessen von über 6500 Mitgliedern.

Wir begrüßen es, dass die bisher bestehende Gesetzeslücke nun geschlossen werden soll. Wie wir bereits in unserer Stellungnahme im Rahmen des Verfahrens vor dem Bundesverfassungsgericht zum Ausdruck gebracht haben, halten wir eine gesetzliche Regelung dieser Problematik für dringend erforderlich. Die bisherige gesetzliche Regelung hat eine Behandlung gegen den natürlichen Willen eines nicht einwilligungsfähigen Betroffenen nur im Rahmen einer geschlossenen Unterbringung zugelassen. Eine geschlossene Unterbringung darf wiederum nur gerichtlich genehmigt werden, wenn sie erforderlich ist. An der Erforderlichkeit fehlt es aber, wenn der Betroffene sich dem Aufenthalt in einer Klinik nicht entziehen will oder dies aufgrund seiner Erkrankung nicht kann. Konsequenz war, dass solchen Menschen nicht geholfen werden konnte, wenn sie die Notwendigkeit einer Behandlung aufgrund krankheitsbedingter Defizite nicht erkennen konnten. Die dem Staat obliegende Schutzpflicht gebietet es, dass - anders als nach der gegenwärtigen gesetzlichen Regelung - auch Menschen vor einer krankheitsbedingten Fehlentscheidung geschützt werden können, die sich einer Behandlung aufgrund körperlicher Schwäche nicht entziehen können.

Erfreulich ist es auch, dass dabei zusätzlich durch eine Änderung des Wortlauts des § 1906 Abs. 4 BGB klargestellt wird, dass freiheitsentziehende Maßnahmen - wie in der Praxis bisher bereits überwiegend angenommen (siehe z.B. HK-BUR-Bauer/Braun, § 1906 BGB Rn. 328) - auch dann gerichtlich genehmigt werden müssen, wenn der Betroffene bereits geschlossen untergebracht ist. Freiheitsentziehende Maßnahmen - z.B. eine Fixierung - können mit Einschränkungen verbunden sein, die für den Betroffenen erheblich belastender sind als die geschlossene Unterbringung selbst.

Hinsichtlich einiger weiterer Einzelheiten der vorgeschlagenen Regelung bestehen aus unserer Sicht aber Bedenken.

a) Der Gesetzgeber hat die Behandlung gegen den natürlichen Willen eines Menschen bisher aus guten Gründen davon abhängig gemacht, dass sie im Rahmen einer geschlossenen Unterbringung erfolgen muss. Wegen der häufig in Zusammenhang mit einer sogenannten Zwangsbehandlung erforderlichen Gewaltanwendung sollte dies im Regelfall in speziell für den Umgang mit solchen Situationen ausgestatteten Einrichtungen erfolgen. Hierfür ist unseres Erachtens unter Anderem besonders geschultes Personal erforderlich. Zudem ist wegen der Schwere des Eingriffes - der mit einer erheblichen psychischen Belastung der betroffenen Person verbunden ist - eine besondere psychologische Begleitung vor und nach dem Eingriff erforderlich.

Dies spricht dafür, dass die Zwangsbehandlung auch in Zukunft im Regelfall im Rahmen einer

geschlossenen Unterbringung zu erfolgen hat und eine solche Behandlung auf einer offenen Station nur ausnahmsweise zulässig sein darf, wenn die Voraussetzungen für eine geschlossene Unterbringung nicht gegeben sind, weil der Betroffene sich räumlich nicht entziehen kann oder will. Dieses Regel-Ausnahmeverhältnis sollte auch im Gesetz deutlich zum Ausdruck kommen. Der jetzt vorliegende Entwurf erweckt den Eindruck, dass es sich bei der Zwangsbehandlung außerhalb einer Unterbringung um den Normalfall handeln soll.

Möglich wäre es beispielsweise, die vorgesehene Regelung in Abs. 1 Nr. 7 zu streichen und stattdessen in Anschluss an Nr. 6 den Satz

„Außerhalb einer Unterbringung gem. § 1906 ist eine ärztliche Zwangsmaßnahme nur zulässig, wenn sich der Betroffene aufgrund seines Gesundheitszustandes dem Klinikaufenthalt nicht entziehen kann und die Behandlung im Rahmen eines stationären Aufenthalts in einem Krankenhaus durchgeführt wird, in dem die gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich einer erforderlichen Nachbehandlung sichergestellt ist.“

einzufügen.

b) Die vorgesehene Regelung, nach der Betreuer und Bevollmächtigte verpflichtet werden sollen, auf die Möglichkeit der Errichtung einer Patientenverfügung hinzuweisen (der Entwurf enthält insoweit zwar lediglich eine Soll-Vorschrift, in den Ausführungen in der Begründungen wird dies aber als Verpflichtung bezeichnet), ist u.E. nicht überzeugend.

Betreuer/innen sind verpflichtet, im Rahmen ihrer Aufgabenkreise die Wünsche und Präferenzen ihrer Klient/innen zu realisieren und deren Selbstbestimmung zu stärken. Insofern ist die Betreuerin bereits nach aktueller Rechtslage dazu angehalten, in geeigneten Fällen auf die Möglichkeit der Errichtung einer Patientenverfügung hinzuweisen und eine diesbezügliche Unterstützung anzubieten. Allerdings gibt es Berichten unserer Mitglieder zufolge nur selten Klient/innen, die in der Lage wären, die individuellen Erfahrungen einer zukünftig veränderten körperlich-seelischen Situation zu antizipieren und entsprechende Schlussfolgerungen für eine dann gewünschte Behandlung zu ziehen. Mit der geplanten Neuregelung wäre die Gefahr verbunden, dass betreute Personen die Verfügung nicht aus eigener Initiative errichten und die Betreuerin (bewusst oder unbewusst) den Inhalt der Verfügung beeinflusst. Das Risiko einer letztlich fremdbestimmten Patientenverfügung, die mit der eigentlichen Funktion dieses Instruments in keiner Weise zu vereinbaren ist, wäre zusätzlich erhöht, solange weder verbindliche Qualitätsstandards für die professionelle Betreuungsführung existieren noch regelhafte Unterstützungsangebote für ehrenamtliche Betreuer/innen.

Besondere Bedenken sind im Fall der Vorsorgevollmacht angebracht. Wer eine solche Vollmacht erteilt, hat sich naturgemäß bereits über Vorsorgemöglichkeiten Gedanken gemacht sowie sich über die bestehenden Möglichkeiten informiert und ist dabei offenbar zu dem Schluss gekommen, keine Patientenverfügung errichten zu wollen.

Zudem ist es fraglich, ob der Gesetzgeber Vollmachtnehmer wirksam zu solchen Handlungen verpflichten kann. Das Verhältnis zwischen Vollmachtgeber und Vollmachtnehmer ist rein privatrechtlicher Natur, die sich daraus ergebenden Rechte und Pflichten werden allein von den Beteiligten festgelegt. Hinzu kommt, dass die Vollmacht eigentlich erst mit dem Eintritt der Unfähigkeit des Vollmachtgebers, seine Angelegenheiten selbst zu besorgen, den Vollmachtnehmer zur Ausführung von Tätigkeiten für den Vollmachtgeber verpflichtet. Das dürfte in vielen Fällen mit dem Eintritt der Einwilligungsunfähigkeit zusammenfallen. Hier würde also bereits im Vorfeld der eigentlichen Tätigkeit des Vollmachtnehmers per Gesetz eine zusätzliche Verpflichtung geschaffen.

Unseres Erachtens gibt es diesbezüglich für einen solchen Eingriff in die Privatautonomie keine ausreichenden Gründe.

c) Schließlich gehen wir davon aus, dass Einigkeit darüber besteht, dass eine Behandlung

gegen den natürlichen Willen unter keinen Umständen ohne gerichtliche Kontrolle stattfinden darf. Selbst dann, wenn der Betroffene in einer Patientenverfügung oder einer Behandlungsvereinbarung für den Fall einer später eintretenden Einwilligungsunfähigkeit einer bestimmten Behandlung zugestimmt hat, dürfte es mit der staatlichen Schutzpflicht nicht vereinbar sein, wenn auf die gerichtliche Kontrolle der Anwendung von Zwang mit Verweis auf eine Vorausverfügung wirksam verzichtet werden könnte (vgl. BVerfG 2 BvR 1967/12, Beschluss v. 10.6.2015 – kein möglicher Verzicht auf die gerichtliche Kontrolle einer Freiheitsentziehung). Zur ausdrücklichen Bestätigung der staatlichen Schutzpflicht sollte § 630d Abs. 1 Satz 2 BGB entsprechend ergänzt werden. Dort müsste es dann z.B. heißen:

„Ist der Patient einwilligungsunfähig, ist die Einwilligung eines hierzu Berechtigten einzuholen, soweit nicht eine Patientenverfügung nach § 1901a Absatz 1 Satz 1 die Maßnahme gestattet oder untersagt und der natürliche Wille der Behandlung nicht entgegensteht.“

Andernfalls könnte eine Patientenverfügung oder eine Behandlungsvereinbarung als eine Art Vertrag aufgefasst werden, der die spätere Anwendung von Zwang ohne gerichtliche Kontrolle erlaubt. Die Ablehnung einer Behandlung durch einen Einwilligungsunfähigen kann nämlich nicht als wirksamer Widerruf einer Patientenverfügung angesehen werden (siehe z.B. Bienwald/Sonnenfeld/Harm, Betreuungsrecht, § 1901a BGB Rn. 37).