

DAS URTEIL DES BVERFG ZU FIXIERUNGEN UND DIE BEDEUTUNG IM BETREUUNGSRECHT

32. Westdeutscher Betreuungsgerichtstag
Bochum, den 12.03.2019

w. a. Richter am Amtsgericht Georg Dodegge

EINLEITUNG

- Das Urteil des BVerfG ist veröffentlicht in NJW 2018, 2619,
- hat zu Gesetzesänderungen bzw. -initiativen geführt,
 - Fixierungsnovelle NRW: Strafvollzug, U-Haft, Sicherungsverwahrung, Maßregelvollzug, PsychKG
 - Referentenentwurf BMJV: Strafvollzugsgesetz (nicht BtG!)
- hat in Unruhe und Aufregung versetzt,
 - Krankenhäuser, Ärzte, Pflegeeinrichtungen, Gerichte, Betreuer, Bevollmächtigte ...
- hinterlässt viele offene Fragen,
 - Wer stellt Antrag, wer ist zuständiges Gericht, welche der Aussagen des BVerfG gelten im Einzelfall ...(?)
- und führt tatsächlich zu einer Verbesserung der Situation der von Fixierung betroffenen Menschen(?)
 - Regelmäßige, kurzfristige Genehmigungen, keine Erforschung von Ursachen, Alternativen, milderer Mitteln ...(?)

•2

WORÜBER HAT DAS BVERFG ENTSCHIEDEN?

- 2 Verfassungsbeschwerden von Betroffenen, die nach jeweils zuvor angeordneter öffentlich rechtlicher Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus fixiert wurden.
- Fall 1: Betroffener wurde auf ärztliche Anordnung über Tage ohne richterliche Entscheidung auf der Grundlage des § 25 Abs. 2 Nr. 4 PsychKG BW 5-Punkt fixiert.
 - Antrag nach § 327 FamFG blieb beim Amtsgericht erfolglos - § 25 PsychKG BW enthalte keinen Richtervorbehalt.
- Fall 2: Betroffener war mit 2,68 ‰ BAK und Suizidgedanken von 0.00 – 8.15 Uhr 7-Punkt fixiert und wurde gegen 13 Uhr entlassen.
 - Amtshaftungsklage wegen Hautabschürfungen, Druckstellen und Einblutungen aufgrund der Fixierung blieb erfolglos, da nach OLG München die Fixierung von der allg. Unterbringungsermächtigung des Art. 12 Abs. 1 Nr. 2 BayUnterbrG gedeckt sei.

•3

WAS HAT DAS BVERFG ENTSCHIEDEN?

- § 25 PsychKG BW ist – soweit er die Anordnung einer Fixierung als besondere Sicherungsmaßnahme betrifft – mit Art. 2 Abs. 2 S. 2 und 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 und 2 GG unvereinbar.
- Entscheidungen der Vorinstanzen verletzen die Betroffenen in ihren Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 und 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 und 2 GG und werden aufgehoben.
- Gemäß § 35 BVerfGG wird angeordnet:
 - In Baden-Württemberg bleiben Fixierungen in der öffentlich-rechtlichen Unterbringung gemäß § 25 PsychKG BW bis zum 30. Juni 2019 zulässig.
 - In Bayern bleiben Fixierungen in der öffentlich-rechtlichen Unterbringung bis zum 30. Juni 2019 zulässig, soweit sie unerlässlich sind, um eine gegenwärtige erhebliche Selbstgefährdung oder eine erhebliche Gefährdung bedeutender Rechtsgüter anderer abzuwenden.
 - Der baden-württembergische und der bayerische Gesetzgeber sind verpflichtet, bis zum 30. Juni 2019 einen verfassungsgemäßen Zustand herbeizuführen.

•4

WIE HAT DAS BVERFG SEINE ENTSCHEIDUNG BEGRÜNDET?

- Auch schwerwiegende Grundrechtseingriffe wie Fixierungen kann der Gesetzgeber prinzipiell zulassen.
- Aus dem Freiheitsgrundrecht sowie dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergeben sich jedoch strenge Anforderungen an die Rechtfertigung eines solchen Eingriffs:
 - Die gesetzliche Ermächtigungsgrundlage gem. Art. 104 Abs. 1 GG muss hinreichend bestimmt sein und sowohl
 - materielle Voraussetzungen als auch
 - Verfahrensanforderungen zum Schutz der Grundrechte der untergebrachten Person vorsehen.
- Diese Anforderungen stehen im Einklang mit dem Völkerrecht und der Europäischen Menschenrechtskonvention.
- Den Verfassungsgeboten genügt § 25 PsychKG BW mangels Richtervorbehalt nicht; dem BayUnterbrG fehlt insgesamt eine Ermächtigungsgrundlage.

•5

WIE HAT DAS BVERFG SEINE ENTSCHEIDUNG BEGRÜNDET?

- GG schützt die tatsächliche körperliche Bewegungsfreiheit.
- 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierung von nicht nur kurzfristiger Dauer sind eine Freiheitsentziehung i.S.d. Art. 104 Abs. 2 GG.
- Sie lösen wegen ihrer Eingriffsintensität erneut den Richtervorbehalt des Art. 104 Abs. 2 Satz 1 GG aus.
 - Ausnahme: Fixierung ist vor bzw. bis Gerichtsentscheidung beendet.
- Von einer kurzfristigen Maßnahme ist i.d.R. auszugehen, wenn sie absehbar die Dauer von ungefähr einer halben Stunde unterschreitet.
- Nach Beendigung einer jeden Fixierung ist der Betroffene auf die Möglichkeit einer nachträglichen gerichtlichen Überprüfung hinzuweisen.
- Es ist ein täglicher richterlicher Bereitschaftsdienstes von 6 bis 21 Uhr vorzuhalten.

•6

WELCHE RECHTSFOLGEN HAT EIN URTEIL DES BVERFG?

- § 31 Abs. 1 Bundesverfassungsgerichtsgesetz:
- Die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts binden die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle Gerichte und Behörden.
- Nach h. M. umfasst die Bindungswirkung des § 31 Abs. 1 den Entscheidungsausspruch und die ihn tragenden Entscheidungsgründe.
 - Gesetzgebungsgeschichte belegt, dass eine verfassungsrechtliche Bindung der Staatsgewalt über den konkreten Streitgegenstand hinaus bezweckt war.
- Das bedeutet, dass eine Entscheidung des BVerfG
 - eine einzelfallübersteigende und damit präjudizielle Bindungswirkung für gleichgelagerte Sachverhalte aufweist.

•7

WELCHE RECHTSFOLGEN HAT DAS BVERFG URTEIL AUF DAS BETREUUNGSRECHT

- Das Urteil betrifft (allein) 5- und 7-Punkt-Fixierungen, also körpernahe und besonders einschneidende Fixierungen, im Rahmen landesrechtlicher Unterbringungsanordnungen.
- Das Urteil bezieht sich nicht ausdrücklich auf
 - Fixierungen im Rahmen des Betreuungsrechts, § 1906 Abs. 4 und 5 BGB.
 - Andere Formen der Freiheitsentziehung bzw. –beschränkung.
 - Freiheitsentziehungen und –beschränkungen in somatischen Kliniken, Rehabilitations-, Pflege- oder Heimeinrichtungen.
- Überwiegende Rechtsauffassung geht dahin, dass die Aussagen des BVerfG entsprechend gelten für andere eingriffsintensive Fixierung in der staatlichen (hoheitlichen) Freiheitsentziehung.
 - Eindeutig also für Strafvollzug, Maßregelvollzug, Sicherungsverwahrung, Gewahrsam, Untersuchungshaft, Maßnahmen nach § 126a StPO: Hier ist Gesetzgeber bereits aktiv geworden.

•8

WELCHE RECHTSFOLGEN HAT DAS BVERFG URTEIL FÜR BETREUER?

- Liegt gleichgelagerter Sachverhalt? Zu bejahen, wenn:
 - Vorhandene Bewegungsfreiheit vollständig in jede Richtung aufgehoben wird.
 - BVerfG: Völlige Aufhebung macht aus Freiheitsbeschränkung Freiheitsentziehung.
 - Unbeschränkt gegeben bei 5-Punkt und 7-Punkt Fixierungen.
 - 3-Punkt-Fixierung ?, Bettgitter und Gurt ??, Bettgitter ???, Zimmereinschluss ???
 - Einzelfallbetrachtung – Individuelle Fähigkeiten
 - Bewegungsfreiheit im Rahmen einer (gerichtlich) angeordneten Unterbringung aufgehoben wird.
 - Genehmigung nach § 1906 Abs. 1, 2 BGB ist gleichzustellen.
 - Außerhalb einer Unterbringung m.E. nicht regelhaft.
 - Völlige Abhängigkeit von rechtzeitiger Hilfe des Personals für Befriedigung natürlicher Bedürfnisse besteht.
 - Ist im Rahmen einer genehmigten Unterbringung gegeben.
 - Personen betroffen sind, die aufgrund ihrer psychischen Verfassung die Nichtbeachtung ihres Willens besonders intensiv empfinden.
 - § 1906 BGB setzt krankheitsbedingtes Fehlen des freien Willens voraus.
 - Bei unsachgemäßer Anwendung und länger dauernder Immobilität Gefahr schwerer Gesundheitsschäden besteht. ???

•9

WELCHE RECHTSFOLGEN HAT DAS BVERFG URTEIL FÜR BETREUER?

- Im Rahmen genehmigter oder nach § 1846, 1906 BGB angeordneter Unterbringung gelten m.E. die Aussagen des BVerfG bei
 - nicht nur vorhersehbar kurzzeitigen Fixierungen und
 - Maßnahmen, die die Bewegungsfreiheit vollständig in alle Richtungen aufheben.
- Betreuer muss unverzüglich Gericht informieren und klarstellen, ob er eine Genehmigung der Fixierung wünscht.
 - Vgl. § 1906 Abs. 4 i.V.m. Abs. 2 BGB.
- Aber auch in den nicht vergleichbaren Fällen verbleibt es bei § 1906 Abs. 4 i.V.m. Abs. 2 BGB, d. h.:
 - Betreuer bestimmt bei Gefahr im Verzug selbst und holt unverzüglich Genehmigung ein bzw. holt vorab Genehmigung ein.

•10

WELCHE RECHTSFOLGEN HAT DAS BVERFG URTEIL FÜR BETREUUNGSGERICHTE BEI ANHÄNGIGER BETREUUNG?

- Bei vergleichbaren Sachverhalten:
 - Sicherstellung richterlichen Bereitschaftsdienstes zwischen 6 und 21 Uhr.
 - Bei Anregung aus der Klinik im Rahmen der Amtsermittlung klären, ob Betreuer über Fixierung informiert ist und Genehmigung wünscht.
 - Unverzögliche Bearbeitung des Genehmigungsverfahrens.
 - Verzögerungen aus sachlichen Gründen, z. B. Länge der Wege, Schwierigkeiten beim Transport, renitentes Verhalten des Betroffenen, Beteiligung des Verfahrenspflegers, Anhörung Betroffener und Beteiligter, Amtsermittlung z.B. bzgl. milderer Mittel, sind nicht zu beanstanden.
 - Erledigung mit Beendigung vor oder bis Gerichtsentscheidung.
- Verfassungsrechtlichen Anforderungen können im Rahmen der geltenden Rechtslage erfüllt werden:
 - Richtervorbehalt ergibt sich aus § 1906 Abs. 2 BGB
 - Längerer Zeitraum i.S.d. § 1906 Abs. 4 BGB ist verfassungskonform auszulegen, ebenso Verfahrensregelungen des FamFG – Dokumentationspflichten (§ 630f BGB), 1:1 Begleitung fixierter Personen, Anordnung + Überwachung durch den Arzt.
 - Es fehlt Rechtsschutzmöglichkeit bei nach 21 Uhr erfolgter Fixierung, die sich vor 6 Uhr erledigt, LG Bochum, Beschluss 1.3.2019 – 7 T 307/18.

•11

WELCHE RECHTSFOLGEN HAT DAS BVERFG URTEIL FÜR BEVOLLMÄCHTIGTE?

- Nach der Rechtsprechung des BVerfG, NJW-RR 2016, 193, Rn. 15, bestehen Zweifel daran, ob überhaupt eine öffentlich rechtliche Freiheitsentziehung durch einen Bevollmächtigten erfolgt und einen Genehmigungsvorbehalt rechtfertigt.
- Bevollmächtigter handelt nämlich aufgrund privatautonomie Entscheidung des Bevollmächtigten.
 - LG Bochum, Beschluss v. 1.3.2019 – 7 T 307/18, hält die strengen BVerfG Vorgaben deshalb bei Bevollmächtigten für nicht anwendbar.
- BVerfG verwarf diesen Gedanken aber und erachtet die Erstreckung des Genehmigungsvorbehaltes auf Bevollmächtigte für verfassungskonform, da das subjektive Bedrohlichkeitsempfinden der Betroffenen unabhängig davon besteht, ob Betreuer oder Bevollmächtigter einwilligt, Rn. 17.
- Für Bevollmächtigte gilt also das für Betreuer Gesagte.

•12

WELCHE RECHTSFOLGEN HAT DAS BVERFG URTEIL AUßERHALB DER BETREUUNG?

- In Einrichtungen i.S.d. § 1906 Abs. 4 BGB:
 - Es liegt m. E. kein vergleichbarer Sachverhalt vor.
 - Fehlende hoheitliche Freiheitsentziehung.
 - Bei somatischen Kliniken zusätzlich:
 - Eigenverantwortetes Begeben in Behandlung
 - Oft fehlen Voraussetzungen für (einstweilige) Betreuerbestellung
- Außerhalb von Einrichtungen i.S.d. § 1906 Abs. 4 BGB:
 - Es liegt m. E. kein vergleichbarer Sachverhalt vor.
 - Fehlende hoheitliche Freiheitsentziehung.
 - Weder Gesetzgeber noch BVerfG haben bislang angesichts des Art. 6 GG einen Genehmigungsvorbehalt für erforderlich erachtet.
 - Ausdrücklich so BGH, NJW 2013, 2969.
- Ein Richtervorbehalt existiert nur nach § 1906 Abs. 2, 4, 5 BGB.
- Ggf. ist Betreuerbestellung anzuregen.

•13

WELCHE RECHTSFOLGEN HAT DAS BVERFG URTEIL AUßERHALB DER BETREUUNG?

- Einrichtungen i.S.d. § 1906 Abs. 4 BGB
 - Solange Einrichtung Sicherungsmaßnahmen für entbehrlich erachtet, besteht keine Verpflichtung zur Anregung einer Betreuung, BGH, FamRZ 2005, 1074.
 - Bei häufigeren Sturzereignissen eines Bewohners kann sich aus der Obhutspflicht der Einrichtung eine Verpflichtung zur Anregung ergeben, OLG Dresden, BtPrax 2005, 38: 3 Stürze in 1 Monat, OLG Düsseldorf, NJW-RR 2012, 716: Akut sturzgefährdeter Bewohner.
- Somatische Kliniken, z.B. Intensivstationen
 - Keine generelle Verpflichtung, Betreuerbestellung nebst Genehmigung zu beantragen, solange lebensbedrohlich erkrankter Patient sich im (künstlichen) Koma befindet, OLG Bamberg, NJW-RR 2012, 467. Nach Erwachen kann sich eine Verpflichtung ergeben, wenn nach einer vorausschauenden Prognose die Voraussetzungen für eine (vorläufige) Betreuerbestellung erfüllt sind.
 - Geltung allgemeiner Rechtfertigungsgründe, vgl. auch § 630d Abs. 1 Satz 4 BGB.

•14

WELCHE RECHTSFOLGEN HAT DAS BVERFG AUßERHALB DER BETREUUNG?

- Ergebnis:
 - In Krankenhäusern und Einrichtungen kann allenfalls Handlungsbedarf entstehen, wenn und sobald in Bezug auf akut eigengefährdete und fortbewegungsfähige Bewohner bzw. Patienten
 - ein Betreuer mit ausreichendem Aufgabenkreis bestellt ist oder
 - eine hinreichende Wahrscheinlichkeit für das Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 300, 1896 BGB zu bejahen ist und der Bewohner bzw. Patient einen die Fixierung entgegenstehenden Willen kundgibt.
 - Für Maßnahmen nach § 1846 BGB besteht m.E. keine Veranlassung.
 - Amtsermittlung, Verfahrenspfleger, Verhältnismäßigkeitsgrundsatz
 - Am Wohl des Betroffenen orientierte Amtsführung des Betreuers soll nicht durch Richterentscheidung ersetzt werden, Ausnahme Gefahr in Verzug (Ablehnung).
 - Fixierungen in der eigenen Wohnung unterliegen derzeit keinem Genehmigungsvorbehalt.

•15

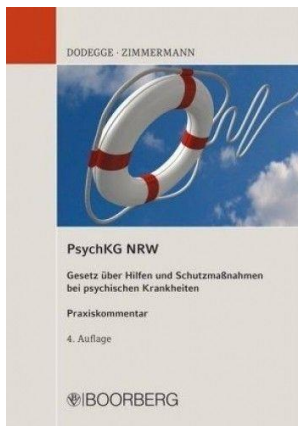
FAZIT

- BVerfG Urteil führt zu einer verbesserten Beachtung der Grundrechte der von einer Fixierung Betroffenen.
- Das ist bei psychisch erkrankten bzw. geistig und seelisch behinderten Betroffenen mit der krankheitsbedingten Hilflosigkeit und erhöhten Schutzbedürftigkeit zu begrüßen.
- Es bedarf einer am Wohl der Betroffenen Umsetzung der verfassungsgerichtlichen Vorgaben in den Klinik- und Einrichtungsalltag:
 - Fixierungen aufgrund Überforderung von Mitarbeitern infolge fehlender Fachlichkeit oder zu geringem Personalbestand müssen sicher ausgeschlossen sein. Bei Fixierung: Sicherstellung der 1:1 Betreuung.
 - Richtervorbehalt darf einerseits nicht zum Abwälzen von (klinischer) Verantwortung führen, andererseits dürfen aber auch nicht Abgrenzungsfragen den Kliniken und Einrichtungen übertragen werden.
 - Eilrichter müssen durch Klinik- bzw. Einrichtungspersonal ausreichende Tatsachengrundlage mit objektiver und fachlich fundierter Einschätzung erhalten, damit es nicht bei rein formaler Verbesserung bleibt.

•16

HERZLICHEN DANK FÜR IHRE
AUFMERKSAMKEIT

UND EINE ABSCHLIEßENDE REKLAME



•17