

Ulrike Riedel, Rechtsanwältin  
[www.rechtsanwaeltin-riedel.de](http://www.rechtsanwaeltin-riedel.de)  
Email: rechtsanwaeltin@ulrike-riedel.de

## **Charite – Berlin - Blockpraktikum Psychiatrie im SS 2007**

### **Rechtliche Fragen ärztlichen Handelns in der Psychiatrie**

#### **A. Allgemeines:**

Als Grundregel gilt im Medizinrecht: Jede ärztliche Behandlung bedarf der informierten Einwilligung (**Informed consent** - Einwilligung des Patienten in die Behandlung nach Aufklärung<sup>1</sup>). Der Patient darf aufgrund seines grundrechtlich garantierten **Selbstbestimmungsrechts** eine Behandlung ablehnen, auch wenn diese Heilung oder Besserung verspricht und er sich mit der Ablehnung selbst schädigt; der Arzt hat dies zu respektieren. Das gilt grundsätzlich auch in der Psychiatrie.

Für die Erklärung des informed consent ist **nicht die Geschäfts-**, sondern die **Einwilligungsfähigkeit** des Patienten erforderlich. Dies ist die natürliche Einsichts- und Urteilsfähigkeit des Patienten. Er muss **fähig** sein, die Art, Bedeutung und Tragweite der beabsichtigten ärztlichen Massnahme zu erfassen und nach seinem Willen zu bestimmen. Die Einwilligungsfähigkeit hängt von der aktuellen psychischen Leistungsfähigkeit des Patienten in Bezug auf die zu entscheidende Frage ab. Auch nicht voll geschäftsfähige heranwachsende Minderjährige und psychisch Kranke können daher einwilligungsfähig sein. Die Feststellung der Einwilligungsfähigkeit in der konkreten Behandlungssituation ist in der Psychiatrie besonders wichtig und in der Regel schwieriger als in anderen Bereichen der Medizin. Die psychische Krankheit kann die Selbstbestimmungsfähigkeit in Bezug auf die eigene Erkrankung einschränken, verzerren oder aufheben.

Fehlt es an der erforderlichen Einwilligungsfähigkeit, entscheidet der **gesetzliche Vertreter** über die ärztliche Behandlung. Dies sind bei minderjährigen Nichteinwilligungsfähigen in der Regel die Eltern; für den volljährigen nichteinwilligungsfähigen Patienten ist ein Betreuer zu bestellen, der anstelle des Patienten die erforderlichen Entscheidungen trifft, soweit er keinen wirksam bestellten Bevollmächtigten für die Vertretung in Gesundheitsangelegenheiten hat, § 1896 BGB.

Wenn (noch) kein gesetzlicher Vertreter vorhanden ist, eine Behandlung des nicht einwilligungsfähigen Patienten aber medizinisch indiziert **und** dringend erforderlich ist, reicht als Voraussetzung für die Zulässigkeit eines ärztlichen Eingriffs, dass dieser dem **mutmasslichen Willen** des Patienten entspricht (sog. „Geschäftsführung ohne Auftrag“, §§ 677 ff. BGB).

---

<sup>1</sup> Formen der Aufklärung: Selbstbestimmungsaufklärung (sie hat ihren Grund in Art. 2 GG, der u.a. die Freiheit, über das eigene körperliche Geschick zu bestimmen, garantiert); die therapeutische Aufklärung und die Sicherungsaufklärung (Schutz- und Warnhinweise für die erforderliche Mitwirkung des Patienten an der Heilung und zur Vermeidung von Selbstgefährdung)

**Ärztliche Schweigepflicht:** § Auch diese gilt in der Psychiatrie. § 203 Strafgesetzbuch (StGB) stellt die unbefugte Preisgabe eines fremden Geheimnisses unter Strafe (Verletzung der ärztlichen Schweigepflicht). „Geheimnis“ im Sinne des § 203 StGB umfasst nicht nur das, was der Patient dem Arzt expressis verbis anvertraut hat, sondern alle Fakten, die der Arzt im Zusammenhang mit der Behandlung des Patienten wahrgenommen hat, auch psychische Eigenschaften. Der Arzt ist zur Offenbarung berechtigt, soweit ihn der Patient von der Schweigepflicht entbunden hat. Auch psychisch Kranke können, sofern sie diesbezüglich einsichts- und urteilsfähig sind, den Arzt wirksam von der Schweigepflicht entbinden. Fehlt ihnen diese Fähigkeit, so trifft die Entscheidung der gesetzliche Vertreter. Die Befugnis zur Offenbarung kann sich auch aus konkreten gesetzlichen Regelungen ergeben, die es vor allem im Sozialrecht und im Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit (FGG) gibt, z.B.: Mitteilungsrechte der Sozialleistungsträger (§ 71 Abs. 3 SGB X), wenn es um die Anregung der Bestellung eines Betreuers geht oder zur Sachverhaltsaufklärung für das Vormundschaftsgericht (§ 8 BtBG); Einholung von Sachverständigengutachten nach FGG; Mitteilungs- und Unterrichtungspflichten des Vormundschaftsgerichts an Behörden (§§ 69k-n, 70n FGG; Mitteilung an die Führerscheinstelle nach der FahrerlaubnisVO). Die Ausstellung eines ärztlichen Zeugnisses zur Einleitung eines Betreuungsverfahrens auf Wunsch eines Angehörigen ist auch gegen den Willen des Betroffenen unter dem Gesichtspunkt der Güterabwägung als zulässig anzusehen, wenn der Arzt zu dem Ergebnis kommt, dass die zu gewährende Fürsorge dies unbedingt erfordert.

Die Offenbarung eines Geheimnisses ist, abgesehen von der wirksamen Entbindung von der Schweigepflicht, **nicht unbefugt**, wenn dies zum Schutz eines höherwertigen Rechtsguts erforderlich ist, z.B. zur Abwendung einer Suizidgefahr. Aufgrund rechtfertigenden Notstands (§ 34 StGB) darf der Arzt ein Patientengeheimnis offenbaren, wenn das Interesse, das dem Straftatbestand der ärztlichen Schweigepflicht zu Grunde liegt, nämlich das Vertrauen des Patienten in die Verschwiegenheit seines Arztes, gegenüber einem anderen Rechtsgut als nachrangig anzusehen ist. In Einzelfällen kann er sogar zur Offenbarung verpflichtet sein, (z.B. wenn bei Entdeckung einer Kindesmisshandlung oder konkreter, nicht anders abwendbarer Ansteckungsgefahr bei Aids-Infektion). Wenn Leben und Freiheit des Patienten oder Dritter in Gefahr ist, geht dies dem Geheimnisschutz vor, z.B. ist bei einer Psychose mit Unfähigkeit, ein Fahrzeug zu führen, eine Mitteilung an die Verwaltungsbehörde zwecks Führerscheinentzugs möglich. Wichtig ist: der Arzt muss immer eine Abwägung treffen zwischen den Interessen auf Geheimhaltung und den Interessen, die eine Offenbarung nahelegen und er sollte diese Abwägung und das Ergebnis immer dokumentieren.

**Recht auf Akteneinsicht des nichteinwilligungsfähigen Patienten:** Auch in der Psychiatrie hat jeder Patient einen Anspruch auf Einsicht in seine Befunde bzw. seine Patientenakte. Das hat das Bundesverfas-

sungsgericht nunmehr geklärt<sup>2</sup>. Die Gerichte hatten zum Teil die Akteneinsicht aus Gründen des Schutzes des Patienten (bei therapeutischen Bedenken) oder auch zum Schutz der Interessen Dritter (z.B. zum Schutz der subjektiven Einschätzungen eines Arztes oder von Angehörigen, die Informationen gegeben haben) nur durch Vermittlung über einen Arzt für zulässig angesehen. Die Leitsätze der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts lauten: „Der Patient hat generell ein geschütztes Interesse daran, zu erfahren, wie mit seiner Gesundheit umgegangen wurde, welche Daten sich dabei ergeben haben und wie man die weitere Entwicklung einschätzt. Dies gilt in gesteigerter Masse für Informationen über die psychische Verfassung. ... Der Anspruch auf Akteneinsicht hat nur zurückzutreten, wenn dem entsprechend gewichtige Belange entgegenstehen“. D.h., auch in Zukunft kann eine Abwägung stattfinden.

## **B. Wichtige rechtliche Regelungen:**

### **I. Zivilrecht:**

**1. Bestellung eines Betreuers, § 1896 ff. BGB<sup>3</sup>:** Kann ein Volljähriger auf Grund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen oder seelischen Behinderung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen, so bestellt das Vormundschaftsgericht auf seinen Antrag oder von Amts wegen für ihn einen Betreuer<sup>4</sup> für die Angelegenheiten, bei denen die Betreuung bzw. eine Vertretung des Patienten erforderlich ist (§ 1896 Abs. 1 und 2). Die Betreuung ist nicht erforderlich, soweit die Angelegenheiten des Volljährigen durch einen **Bevollmächtigten** oder durch andere (praktische) Hilfen ebenso gut wie durch einen Betreuer besorgt werden können. Der Bevollmächtigte wird durch eine Vorsorgevollmacht des Betroffenen bestellt. Die Vollmacht ist nur gültig, wenn der Vollmachtgeber zum Zeitpunkt der Abgabe *geschäftsfähig* war; die Einwilligungsfähigkeit ist hier nicht ausreichend. Der Gesundheitsbevollmächtigte hat im wesentlichen die gleichen Rechte und Pflichten wie der Betreuer<sup>5</sup>; seine Einwilligung in eine freiheitsentziehende Unterbringung des Patienten (siehe unten bei 2.1.) ist allerdings nur wirksam, wenn die Gesundheitsvollmacht schriftlich erteilt wurde und die vorzunehmenden freiheitsentziehenden Massnahmen ausdrücklich umfasst, § 1906 Abs. 5 BGB.

Die Bestellung eines Betreuers setzt voraus, dass der Betroffene seine Angelegenheiten aufgrund seiner Krankheit ganz oder teilweise nicht zu besorgen vermag, d.h. wenn er als Folge der Krankheit nicht in der Lage ist, bestimmte eigene Angelegenheiten ganz oder teilweise zu besorgen

<sup>2</sup> Beschluss vom 9. 1. 2006, 2 BvR 443/02

<sup>3</sup> Bürgerliches Gesetzbuch

<sup>4</sup> § 1896 Abs. 1a (neu) legt nun explizit fest, dass gegen den freien Willen des Volljährigen ein Betreuer nicht bestellt werden darf. Diese Neufassung (seit 1. 7. 2005) stellt nur eine Präzisierung und keine Änderung der Rechtslage dar.

<sup>5</sup> Solange die Einwilligungsfähigkeit des Vollmachtgebers gegeben ist, hat der Bevollmächtigte keine Entscheidungsbefugnis, auch wenn er im Besitz einer Gesundheitsvollmacht ist.

und konkreter Handlungsbedarf besteht (Prinzip der Erforderlichkeit und der Fürsorge). Ein entsprechender medizinischer Befund muss vorliegen, der Verdacht reicht nicht aus. Die Bestellung ist aufzuheben, wenn ihre Voraussetzungen entfallen sind<sup>6</sup>.

Die Bestellung des Betreuers erfolgt durch das Vormundschaftsgericht im **betreuungsrechtlichen Verfahren** (§§ 65 ff. FGG<sup>7</sup>). Der Betroffene muss vor der Bestellung angehört werden. Ein Sachverständigengutachten durch einen Arzt für Psychiatrie oder einen Arzt mit ähnlicher Qualifikation ist einzuholen (§§ 68, 68b FGG). Das Gericht muss den Aufgabenkreis des Betreuers („Angelegenheiten“) festlegen, innerhalb dessen der Betreuer für den Betreuten tätig werden darf<sup>8</sup>. Unterschieden werden in der Praxis insbesondere die Aufgabenkreise Personensorge und Vermögenssorge. Die Personensorge umfasst nach überwiegender Ansicht auch die Gesundheitsfürsorge und Heilbehandlung. Die konkrete Benennung der einzelnen Bereiche schafft aber mehr Klarheit und ist vorzuziehen.

Der Betreuer hat die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, wie es dessen Wohl entspricht. Dabei hat er den Wünschen des Betreuten zu entsprechen, soweit dies dessen Wohl nicht zuwiderläuft (§§ 1901 Abs. 2 und Abs. 3).

**2. Einwilligungsvorbehalt § 1903 BGB:** Der Betreuer regelt für den Betreuten im Rahmen des in der Betreuerbestellung festgelegten Aufgabenkreises dessen Angelegenheiten und gibt die notwendigen rechtserheblichen Erklärungen anstelle des Betreuten ab. Allerdings lässt die Bestellung eines Betreuers die Geschäftsfähigkeit des Betreuten im Prinzip unberührt. Das Betreuungsrecht wollte die verbliebenen Fähigkeiten des Betreuten so weit wie möglich wahren und geht vom Grundsatz seiner Geschäftsfähigkeit aus. Allerdings kann dem Betreuten durch sein eigenes rechtsgeschäftliches Handeln Gefahr drohen, etwa wenn er krankhaft uneinsichtig ist oder meint, schwierige Vermögensfragen selbst lösen zu können und damit überfordert ist und sich Schaden zufügt. Um dies zu vermeiden, kann das Vormundschaftsgericht von Amts wegen anordnen, dass der Betreute zu einer Willenserklärung, die den Aufgabenbereich des Betreuers betrifft, dessen Einwilligung bedarf (Einwilligungsvorbehalt), wenn dies zur Abwendung einer erheblichen Gefahr erforderlich ist. Rechtsgeschäfte des Betreuten sind dann nur gültig, wenn der Betreuer eingewilligt hat, es sei denn, das Geschäft bringt dem Betreuten nur Vorteile und hat keine weiteren rechtlichen Verpflichtungen für ihn zur Folge oder es handelt sich um geringfügige Angelegenheiten des täglichen Lebens bzw. der Betreute bewirkt eine aufgrund seines Rechtsgeschäfts geschuldete Zahlung mit

---

<sup>6</sup> Spätestens nach 7 Jahren ist über die Aufhebung oder Verlängerung der Betreuung zu entscheiden.

<sup>7</sup> Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

<sup>8</sup> Die Berechtigung zur Kontrolle des Fernmeldeverkehrs und der Post muss immer gesondert festgelegt werden (§ 1896 Abs. 4). Ein zwingend eigener Aufgabenkreis, für den sogar ein besonderer Betreuer zu bestellen ist, ist die Sterilisation (§§ 1896 Abs. 4, 1899 Abs. 2).

Mitteln, die ihm der Betreuer zur freien Verfügung für derartige Geschäfte überlassen hat. Ist der Betreute geschäftsunfähig im Sinne der §§ 104, 105 BGB<sup>9</sup>, sind Rechtsgeschäfte zwar immer unwirksam. Dies muss der Geschäftsunfähige bzw. sein Betreuer aber grundsätzlich in jedem Einzelfall beweisen, da das BGB von der Geschäftsfähigkeit ausgeht. Hier wird es in der Regel dann neben Beweisfragen Abgrenzungsprobleme geben. Gibt es den gerichtlich angeordneten Genehmigungsvorbehalt nach § 1903 BGB, entfallen diese Beweisprobleme.

**3. Unterbringung :** Allerdings unterliegt der Betreuer gesetzlichen Beschränkungen, wenn es um die „Unterbringung“ des Betreuten geht. Mit dem Begriff der „Unterbringung“ ist in der Rechtssprache stets die (zwangsweise) Unterbringung gegen oder ohne den Willen des Betreuten in einem psychiatrischen Krankenhaus, Heim oder einer entsprechenden Anstalt gemeint, wenn es also um Freiheitsentziehung und damit um Eingriffe in das grundrechtlich geschützte Freiheitsrecht (Art. 2 Abs. 2 GG) geht. Eingriffe in Grundrechte unterliegen dem Gesetzesvorbehalt, d.h. sie sind nur auf der Grundlage einer gesetzlichen Ermächtigung zulässig.

Bei der gesetzlichen Ermächtigung zur Unterbringung ist zu unterscheiden die

- betreuungs(zivil-)rechtliche Unterbringung durch den Betreuer (§ 1906 BGB),
- die öffentlich-rechtliche Unterbringung aufgrund des Gefahrenabwehrrechts der Länder (Landesunterbringungs- bzw. Psychiatriegesetze der Länder)<sup>10</sup>
- und die Unterbringung aufgrund Strafrecht und Strafprozessrecht (Massregeln nach §§ 63 ff. StGB, §§ 81, 126 a StPO).

Im Einzelnen:

**3.1. Betreuungsrechtliche Unterbringung, § 1906 BGB:** Nach § 1906 Abs. 1 ist eine mit Freiheitsentziehung verbundene Unterbringung eines Betreuten durch den Betreuer nur zulässig, „solange sie zum Wohl des Betreuten erforderlich ist, weil

1. auf Grund einer psychischen Krankheit oder geistigen oder seelischen Behinderung des Betreuten die Gefahr besteht, dass er sich selbst tötet oder erheblichen gesundheitlichen Schaden zufügt, oder
2. eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder ein ärztlicher Eingriff notwendig ist, ohne die Unterbringung des Betreuten nicht

---

<sup>9</sup> § 104 BGB lautet:  
Geschäftsunfähig ist:

1. wer nicht das siebente Lebensjahr vollendet hat,
2. wer sich in einem die freie Willensbestimmung ausschliessenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befindet, sofern nicht dieser Zustand seiner Natur nach ein vorübergehender ist.

§ 105 BGB lautet:

- (1) die Willenserklärung eines Geschäftsunfähigen ist nichtig.
- (2) Nichtig ist auch eine Willenserklärung, die im Zustand der Bewusstlosigkeit oder vorübergehender Störung der Geistestätigkeit abgegeben wird.

<sup>10</sup> Die Länder haben die Gesetzgebungskompetenz für das Polizei- und Gefahrenabwehrrecht

durchgeführt werden kann und der Betreute auf Grund einer psychischen Krankheit oder geistigen oder seelischen Behinderung die Notwendigkeit der Unterbringung nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann.“

Voraussetzung für die Entscheidung des Betreuers zur Unterbringung ist, dass sein Aufgabenkreis die Unterbringung umfasst<sup>11</sup>. Die Entscheidung des Betreuers zur Unterbringung bedarf zu ihrer Wirksamkeit der **Genehmigung des Vormundschaftsgerichts**. Ohne diese Genehmigung ist sie nur zulässig, wenn mit einem Aufschiebungsgefahr verbunden ist und die Genehmigung unverzüglich nachgeholt wird (§ 1906 Abs. 2).

Freiheitsentziehung liegt vor, wenn eine Person gegen ihren Willen oder im Zustand der Willenlosigkeit in einem abgeschlossenen Bereich eines Krankenhauses oder einer anderen Einrichtung festgehalten, ihr Aufenthalt ständig überwacht wird und die Kontaktaufnahme mit Personen ausserhalb der Anstalt durch Sicherheitsmassnahmen eingeschränkt ist. Der Betroffene muss am Verlassen der Räumlichkeiten durch Massnahmen gehindert sein, die über ein blosses Überreden hinausgehen<sup>12</sup>. Gegen den Willen erfolgt die Freiheitsentziehung, wenn der Betroffene sie mit natürlichem Willen, d.h. mit ausreichender Einsichtsfähigkeit in den Umfang und die Tragweite der Massnahme abgelehnt und dies zu erkennen gegeben hat. Ist der Betroffene mit seiner Unterbringung einverstanden, liegt keine Freiheitsentziehung vor. Auch eine Person, die unter Betreuung steht, kann eine Freiwilligkeitserklärung abgeben. Voraussetzung ist, dass sie mit natürlichem Willen eine freiwillige und eigenverantwortliche Entscheidung in Bezug auf ihre Unterbringung treffen kann. Sie muss den Wert und die Bedeutung des Freiheitsrechts sowie die Folgen ihrer Zustimmung erkennen können. Dies ist anhand des konkreten Krankheitsbildes zu entscheiden. Der Betroffene kann seine Erklärung jederzeit widerrufen. Er ist dann zu entlassen, es sei denn, es liegen die Voraussetzungen für eine (zwangsweise) Unterbringung vor und der Betreuer führt eine entsprechende Genehmigung des Gerichts darüber herbei oder das Gericht wird im Wege einstweiliger Anordnungen tätig oder es erfolgt eine Unterbringung nach den Landesunterbringungsgesetzen (s.u. II.).

Die Regelungen zur (zwangsweisen) Unterbringung gelten entsprechend, wenn dem Betreuten, der sich in einer Anstalt, einem Heim oder einer sonstigen Einrichtung aufhält, ohne untergebracht zu sein (also freiwillig), durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise über einen längeren Zeitraum oder regelmässig die Freiheit entzogen werden soll (§ 1906 Abs. 4).

<sup>11</sup> Eindeutig ist dies gegeben bei der Übertragung der Aufgabenkreise Aufenthaltsbestimmung, Klinikunterbringung, Unterbringung oder Bestimmung freiheitsentziehender Massnahmen. Umstritten ist, ob der Aufgabenkreis „Personensorge“ das Recht der Unterbringung umfasst.

<sup>12</sup> Abgrenzungsprobleme bestehen bei halboffenen Heimen, die nur durch Überwachungskameras das Verlassen des Hauses verhindern wollen. Können die Bewohner die Hindernisse umgehen, fehlt es am freiheitsentziehenden Charakter. Allerdings liegt nach § 10 Abs. 1 Satz 3 PsychKG Berlin auch dann eine geschlossene Unterbringung vor, wenn dem Unterbrachten lediglich untersagt ist, die Einrichtung zu verlassen.

Die Unterbringung ist nur zum Wohl des Betroffenen möglich, was im Einzelnen in § 1906 Abs. 1 Nr. 1 und 2 definiert wird (s.o.). Eine Unterbringung im Allgemein- oder Drittinteresse ist, anders als nach den Landesunterbringungsgesetzen (siehe dazu unten II.), bei denen neben der Selbst-, auch die Fremdgefährdung Anlass für eine Unterbringung sein kann, nicht zulässig<sup>13</sup>.

Grundlegende Voraussetzung für eine Unterbringung ist (über den Gesetzeswortlaut hinaus), dass der Betreute aufgrund einer diagnostizierten psychischen Erkrankung oder Behinderung seinen Willen nicht frei bestimmen kann.

**3.1.1. Zu § 1906 Abs. 1 Nr. 1 (Selbsttötungsgefahr oder Gefahr eines erheblichen gesundheitlichen Schadens<sup>14</sup>)**: Streitig ist, ob jeweils konkret zu prüfen ist, inwieweit die Absicht des Suizids krankheitsbedingt ist oder ob ein Suizidwunsch immer als krankhaft anzusehen ist. Bei psychisch Kranken wird man in der Regel davon auszugehen haben, dass die Selbsttötungsabsicht ihre Ursache in der psychischen Krankheit hat. Fälle eines freiverantworteten Suizids werden in der Psychiatrie auch eher selten sein. Hier sind auch die Grenzen des allgemeinen **Strafrechts** zu beachten: Der Tötungswille des Suizidenten wird im Strafrecht nach herrschender Rechtsmeinung nicht als eigenverantwortliche Entscheidung anerkannt, da nicht auszuschliessen ist, dass er die Folge einer psychischen Erkrankung ist. Bei bereits bewusstlosen Patienten kann eine psychische Störung ebenfalls nicht ausgeschlossen werden, ebenso wenig wie die Möglichkeit, dass der Patient nur Hilfe, nicht den Tod suchte. Ärztliche Hilfe ist daher nach überwiegender Rechtsansicht nicht nur zulässig, sondern geboten und das Unterlassen kann strafbar sein, wegen unterlassener Hilfeleistung, § 323 c StGB<sup>15</sup> und sogar wegen eines Tötungsdeliktes nach §§ 212, 13 StGB (Totschlag) durch Unterlassen, wenn eine **Garantenpflicht** besteht. Letztere ist anzunehmen, wenn der Täter rechtlich für die Abwendung der Gefahr des Todes der betroffenen Person (hier des Suizidenten) einzustehen hat. Eine Garantenpflicht des Arztes wird begründet, wenn er die Behandlung eines Patienten übernimmt oder übernommen hat, wobei nicht ausschlaggebend ist, ob ein wirksamer Arztvertrag geschlossen wurde. Es kommt vielmehr allein auf die tatsächliche Betreuung und Versorgung des Patienten durch den Arzt an.

---

<sup>13</sup> Überschneidungen zwischen Selbst- und Fremdgefährdung sind jedoch möglich. Greift der Betreute z.B. wahllos Passanten an und setzt sich der Gegenwehr durch Notwehr aus, der er nichts entgegenzusetzen hat, sind auch seine eigenen Interessen betroffen.

<sup>14</sup> Es müssen konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Betreute aufgrund seiner Erkrankung einen Selbsttötungsversuch unternehmen wird oder sich schweren gesundheitlichen Schaden zufügen wird.

<sup>15</sup> § 323 c (allgemeine Nothilfepflicht) bestraft die unterlassene Hilfeleistung bei Unglücksfällen, wenn die Hilfe den Umständen nach zumutbar und ohne erhebliche eigene Gefahr und ohne Verletzung anderer wichtiger Pflichten möglich ist; der Selbsttötungsversuch wird von der herrschenden Meinung als Unglücksfall angesehen, nach einer Mindermeinung nur bei besonderen Umständen, die vor allem bei psychischer Erkrankung oder Sinneswandel des Selbstmörders vorliegen sollen.

**3.1.2. Zu § 1906 Abs. 1 Nr. 2 (Unterbringung zur Untersuchung oder Heilbehandlung):** Die Unterbringung ist über den Wortlaut der Regelung hinaus nur bei erheblicher Gesundheitsgefährdung zulässig. Dies ist Ausdruck des verfassungsrechtlichen Verhältnismässigkeitsgrundsatzes. Die Unterbringung muss unumgänglich sein, um eine drohende gewichtige gesundheitliche Schädigung des Betroffenen durch Heilbehandlung abzuwenden. Bei weniger gewichtigen Fällen muss auch dem psychisch Kranken die „Freiheit zur Krankheit“ belassen bleiben<sup>16</sup>. Dies liegt z.B. vor, wenn der Betroffene das Durchleben einer psychotischen Krise den aus seiner Sicht unerträglichen Folgen von Unterbringung und Zwangsbehandlung vorziehen darf. Die ohne eine Unterbringung und Behandlung dem Betroffenen drohenden Nachteile müssen so schwerwiegend sein, dass sie den Eingriff in die Freiheitsrechte des Betreuten überwiegen. Es ist also eine Abwägung der Vor- und Nachteile der Unterbringung anhand des prognostischen Verlaufs mit und ohne Unterbringung vorzunehmen. Der Verweis auf eine Diagnose allein reicht nicht aus.

Eine Unterbringung kann demnach als zulässig angesehen werden z.B. bei krankheitsbedingter Verweigerung von Nahrung und Flüssigkeit oder lebenswichtiger Medikamente, bei planlosem Herumirren im Strassenverkehr oder ohne angemessene Bekleidung, bei wiederholten krankheitsbedingten schweren Stürzen eines Alkoholikers, bei fortgesetztem Alkohol- oder Drogenmissbrauch, der zu Lebensbedrohung und zur Notwendigkeit einer Entgiftung bei Fortschreiten der Krankheit führt. Eine Unterbringung nur zur Erzwingung einer Krankheits- oder Behandlungseinsicht wäre unzulässig. Nicht ausreichend für eine Unterbringung nach § 1906 ist auch die blosser Ablehnung der Einnahme von Medikamenten oder der Verweigerung einer Behandlung mit der Folge der Gefahr eines gesundheitlichen Rückfalls, sofern ein solcher Rückfall nicht die Gefahr der Chronifizierung mit der Notwendigkeit dauerhafter stationärer Behandlung herbeiführt. Die Unterbringung kann gerechtfertigt sein, wenn eine erhebliche Verschlimmerung des Zustands damit vermieden werden kann. Es muss in jedem Einzelfall festgestellt werden, inwieweit die Verweigerung der Medikamenteneinnahme zu einer erheblichen Gesundheitsschädigung mit zusätzlichen gravierenden Folgen führt. Bei Drogen- und Alkoholabhängigen ist zu prüfen, inwieweit der Abhängigkeit eine psychische Erkrankung oder geistige Behinderung zugrunde liegt. Alkoholismus rechtfertigt eine Unterbringung nur dann, wenn dieser in ursächlichem Zusammenhang mit einem geistigen Gebrechen oder einer psychischen Erkrankung steht oder ein auf den Alkoholkonsum zurückzuführender Zustand eingetreten ist, der das Ausmass eines geistigen Gebrechens oder einer Krankheit erreicht hat. Eine psychische Erkrankung kann bejaht werden bei einer auf ausgeprägter Persönlichkeitsstörung beruhenden Drogen- oder Alkoholabhängigkeit mit dadurch hervorgerufener Persönlichkeitsveränderung. Jedenfalls müssen über die Krankheit hinaus zusätzliche Gefahren, wie eine erhebliche Verschlimmerung, gegeben sein.

Eine Unterbringung zur Heilbehandlung im Sinne des § 1906 Abs. 1 Nr. 2 BGB kann nach der Rechtsprechung auch erforderlich sein, wenn nur dadurch der Gesundheitszustand des Betroffenen in Bezug auf seine Anlasskrankheit auf einem im Rahmen der Chronifizierung bestehenden Mass stabil gehalten und eine weitere Chronifizierung aufgrund der Verfestigung der Krankheit verhindert werden kann<sup>17</sup>.

Beruhet die Ablehnung auf einer von der Krankheit unbeeinflussten freien Willensbestimmung, z.B. bei religiöser Ablehnung einer Bluttransfu-

<sup>16</sup> So das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 23. 3. 1998 – BvR 2270/96).

<sup>17</sup> OLG Schleswig, Beschluss vom 6. 1. 2005, 2 W 328/04



sion, kann die Ablehnung nicht über eine Unterbringung erzwungen werden.

## **II. Öffentliches Recht:**

**Unterbringung nach den Landes-Unterbringungsgesetzen:** Die Regelungen der einzelnen Bundesländer sind unterschiedlich. Allen ist gemeinsam, dass die Anordnung der (zwangsweisen) Unterbringung über die Selbstgefährdung hinaus auch bei Fremdgefährdung möglich ist. Eine Zwangsunterbringung mit der erforderlichen Zwangsbehandlung ist zulässig, wenn der Patient nicht einwilligungsfähig ist, die Behandlung medizinisch notwendig und unaufschiebbar ist, sich auf die Erkrankung bezieht, die zur Einweisung geführt hat und die Behandlung dem medizinischen Standard entspricht. In § 8 PsychKG Berlin heisst es z.B.: „Psychisch Kranke können ... gegen oder ohne ihren Willen nur untergebracht werden, wenn und solange sie durch ihr krankheitsbedingtes Verhalten ihr Leben, ernsthaft ihre Gesundheit oder besonders bedeutende Rechtsgüter anderer<sup>18</sup> in erheblichem Masse gefährden und diese Gefahr nicht anders abgewendet werden kann.“ Nach allen Landesgesetzen soll die Unterbringung das letzte Mittel und nur dann zulässig sein, wenn die Selbst- oder Fremdgefährdung gegenwärtig ist und die Gefahr nicht anders abgewendet werden kann. Alternativen und andere Hilfsmöglichkeiten sind vorrangig zu prüfen. Bei der Entscheidung sind Gefahr und möglicher Schaden abzuwägen. Dabei gilt, je grösser und folgenschwerer der mögliche Schaden ist, um so weniger hoch sind die Anforderungen an den Grad der Wahrscheinlichkeit des Eintritts der Gefahr.

Die **Behandlung während der Unterbringung** hat nach dem **anerkannten medizinischen Standard** zu erfolgen einschliesslich der heilpädagogischen, psychotherapeutischen und beschäftigungstherapeutischen Massnahmen. Zulässig ist die Behandlung, die konkret notwendig ist, um die Krankheit zu behandeln, wegen der der Betroffene untergebracht ist. Geht die Behandlung darüber hinaus, ist die Einwilligung des Betreuten bzw. seines gesetzlichen Vertreters erforderlich. Eingriffe, die mit einer erheblichen Gefahr für Leben oder Gesundheit des Betroffenen verbunden sind, bedürfen der speziellen Einwilligung des Betroffenen, soweit dieser einwilligungsfähig ist, anderenfalls seines gesetzlichen Vertreters, der dafür die Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes einzuholen hat (§ 1904 BGB). Der Untergebrachte hat die Untersuchungs- und Behandlungsmassnahmen zu dulden, die nach dem medizinischen Stand notwendig sind zur Behandlung der Krankheit, die zur Unterbringung führte. Die Anwendung unmittelbaren Zwangs ist im Rahmen der Unterbringung zulässig, soweit der Betroffene die Behandlungsmassnahmen zu dulden hat. Einige Ländergesetze regeln erhöhte Anforderungen für die Zulässigkeit besonderer Sicherungsmassnahmen wie Beschränkung des Aufenthalts im Freien, körperliche Durchsuchung, Absonderung in besonderen Räumen, Fixierung oder andere mechanische Einschränkungen der Bewegungsfreiheit.

---

<sup>18</sup> Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum

Einige Landesregelungen sehen vor, dass das Gesundheitsamt Personen verpflichten kann, sich ärztlich untersuchen zu lassen, wenn gewichtige Anhaltspunkte vorliegen, dass eine psychische Erkrankung oder Störung vorliegt, in deren Folge eine Unterbringung in Betracht kommt. Wird der Aufforderung nicht nachgekommen, kann das Gesundheitsamt einen Hausbesuch machen oder den Betroffenen vorführen lassen.

Die Unterbringungsregelungen werden in etlichen Ländern flankiert von Regelungen der Hilfe für psychisch Kranke, auf die diese auch ausserhalb der Unterbringung einen Anspruch haben (Recht auf vorsorgende Hilfen und nachgehende Hilfen<sup>19</sup>). Die Unterbringung und Zwangsbehandlung ist demgegenüber immer nur „ultima ratio“.

**IV. Verfahren der Unterbringung nach Betreuungsrecht und den Psychriatriegesetzen der Länder:** Das Verfahren der Unterbringung ist seit einigen Jahren einheitlich durch das (Bundes)Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit geregelt (§§ 70 bis 70n FGG). Die Landesgesetze verweisen zum Verfahren auf das FGG. Die Entscheidung über eine Unterbringung erfolgt im Betreuungsrecht durch den Betreuer mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, nach den Landesgesetzen entscheidet das Vormundschaftsgericht unmittelbar<sup>20</sup> über die Unterbringung. Es gilt der Amtsermittlungsgrundsatz, d.h. das Gericht hat den Sachverhalt von sich aus vollständig zu ermitteln. Gegen die Entscheidung des Vormundschaftsgerichts ist die Beschwerde möglich, ausser wenn es um einzelne Angelegenheiten im Vollzug der Massnahme geht.

Die Unterbringung nach dem Betreuungsrecht und nach den Landesgesetzen stehen gleichwertig nebeneinander, soweit sie sich in den Voraussetzungen überschneiden (Eigengefährdung). Ausschlaggebend für die Wahl der Rechtsgrundlage sollten allein sachliche Gesichtspunkte wie die Eilbedürftigkeit und das Wohl des Betroffenen sein. Die Unterbringung nach PsychKG ist Gefahrenabwehrrecht der Länder.

Der gesetzliche „Regelfall“ ist die vormundschaftsgerichtliche Entscheidung vor der Unterbringung. Die persönliche Anhörung des Betroffenen ist erforderlich und, soweit möglich, sollen auch die Angehörigen und andere Nahestehende (§ 70 c und d FGG) angehört werden. Ein Verfahrenspfleger ist zu bestellen, wenn kein Rechtsanwalt vom Betroffenen eingeschaltet wird. Eine Sachverständigengutachten von einem Arzt für Psychiatrie oder ähnlich qualifizierten Arzt, der den Betroffenen zu untersuchen hat, ist erforderlich.

Nach Betreuungsrecht kann das Gericht die Unterbringung vorläufig durch einstweilige Anordnung auf Antrag des Betreuers verfügen. Anstelle des Sachverständigengutachtens genügt hierfür ein ärztliches

---

<sup>19</sup> Dies sind die Kernaufgaben der sozialpsychiatrischen Dienste in den Ländern, die den Gesundheitsämtern angegliedert oder - in einigen Ländern - freien Trägern übertragen sind.

<sup>20</sup> Örtlich zuständig ist das Gericht, in dessen Bezirk das „Bedürfnis“ für die Unterbringung entsteht.

Zeugnis (§ 70e FGG). Auch die Ländergesetze regeln die Unterbringung vor Einschaltung des Gerichts bei akuter Gefahr: Dies ist in der Praxis der eigentliche „Regelfall“. Wenn eine sofortige Unterbringung geboten ist, kann eine Unterbringung durch die zuständige Behörde (je nach Land sind dies die Landkreise, kreisfreien Städte, Bezirksamter in Berlin, die Polizei, wenn die zuständige Behörde wegen der Dringlichkeit nicht zu erreichen ist, alle in Verbindung mit dem sozialpsychiatrischen Dienst) bis zum Ablauf des nächsten Tages (in einigen Ländern auch länger) erfolgen. Hierfür muss zumindest ein ärztliches Zeugnis vorliegen. Die Behörde hat unverzüglich die gerichtliche Entscheidung über die Unterbringung herbeizuführen, die innerhalb der vorerwähnten Frist zu erfolgen hat, anderenfalls der Betroffene zu entlassen ist. Das Gericht kann eine vorläufige Entscheidung treffen oder eine längerfristige Unterbringung anordnen. Die Höchstdauer der einstweiligen Unterbringung beträgt 6 Wochen, mit Sachverständigen-Gutachten bis zu 3 Monaten.

Die Unterbringung erfolgt in bestimmten Krankenhäusern. In der Regel sind dies die Landeskrankenhäuser oder andere Krankenhäuser, denen die Aufgabe der Unterbringung staatlich übertragen wurde. Das Land hat die Rechtsaufsicht über diese Krankenhäuser.

**Ambulante Zwangsbehandlung, Zuführung zur Dauermedikation ausserhalb der Unterbringung**, d.h., wenn die Zuführung zum Arzt und die regelmässige ambulante Gabe des notwendigen Medikaments (zumeist Depotspritze) nur gegen den körperlichen Widerstand des Betroffenen erfolgen kann: Juristisch ist nicht die Rechtsgrundlage der Durchführung der Massnahme als solche problematisch, da sie von der Einwilligungsbefugnis des Betreuers für Gesundheitsangelegenheiten gedeckt ist. Es fehlen aber im Betreuungsrecht die rechtlichen Instrumente für die praktische Durchsetzung ausserhalb der Unterbringung, wenn der Betreute die Dauermedikation ablehnt. Der Bundesgerichtshof (BGH) hat bereits 2001 entschieden, dass es für die ambulante Zuführung zur Dauermedikation, also ausserhalb einer Unterbringung, anders als vorher von einigen Gerichten angenommen, keine gesetzliche Grundlage für Zwangsmassnahmen gibt. § 1906 BGB scheidet aus, weil die kurzfristige Anwendung von Zwangsmassnahmen nicht den Grad einer Freiheitsentziehung im Sinne dieser Vorschrift aufweise. Der Betreuer muss also in diesen Fällen eine zwangsweise Unterbringung nach § 1906 oder nach dem entsprechenden Landesrecht (PsychKG) erwirken, wenn die Voraussetzungen einer Unterbringung gegeben sind. Anderenfalls kann er nur einen durch die Medikamentenverweigerung ausgelösten neuen Krankheitsschub abwarten, um dann eine möglicherweise für längere Zeit nötige und zulässige Unterbringung nach Betreuungsrecht oder Landes-PsychKG herbeizuführen. Allerdings gilt auch hier das Notstandsrecht des § 34 StGB, das in Notfällen die Rechtfertigung ärztlicher Zwangsbehandlung rechtfertigt.

**V. Unterbringung nach strafrechtlichen Regelungen**: Der Begriff der „forensischen Psychiatrie“ wird überwiegend im Zusammenhang mit dem Strafrecht gebraucht, wo es um die Feststellung der Schuldfähig-

keit eines Straftäters und der Folgen geht. Nach §§ 63, 64 StGB kann das (Straf-)Gericht die Unterbringung eines Straftäters in einem psychiatrischen Krankenhaus bzw. einer Entziehungsanstalt (bei Rauschat) statt einer Strafe anordnen, wenn der Betroffene im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 20 StGB), verminderten Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) oder im Rausch (§ 323a StGB) eine Straftat begangen hat und damit zu rechnen ist, dass von ihm infolge seines Zustands weitere erhebliche Straftaten zu erwarten sind. Zur Vorbereitung dieser Entscheidungen kann das Gericht die Unterbringung des Betroffenen zur Untersuchung seines psychischen Zustands bis zu 6 Wochen in einem psychiatrischen Krankenhaus anordnen (§ 81 StPO) und, wenn die öffentliche Sicherheit es erfordert, einen voraussichtlich nicht schuldfähigen Straftäter vorläufig bis zur endgültigen Verurteilung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder einer Entziehungsanstalt unterbringen lassen.

Diese Massnahmen nach §§ 63, 64 StGB gehen den Unterbringungsregelungen nach Betreuungs- und Landesrecht vor, es sei denn, die im Strafrecht geregelten Massnahmen sind vom Gericht zur Bewährung ausgesetzt worden, was (wie bei Gefängnisstrafen) bei Vorliegen der dafür erforderlichen Voraussetzungen möglich ist.