

**Gesetzentwurf
der Landesregierung**

**Gesetz zur Änderung des Unterbringungsgesetzes und des
Landeskrankenhausesgesetzes Baden-Württemberg**

A. Zielsetzung

Die Neufassung von § 8 Unterbringungsgesetz (UBG) („Heilbehandlung“) ist notwendig, da das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 12. Oktober 2011 die bisherige Grundlage für Zwangsbehandlungen untergebrachter Personen, § 8 Absatz 2 Satz 2 UBG, für verfassungswidrig erklärt hat. Die Änderung des Landeskrankenhausesgesetzes Baden-Württemberg (LKHG) ist dadurch bedingt, dass mit dem Gesetz zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und weiterer Gesetze vom 28. Juli 2011 (BGBl. I S. 1622) die Bundesregierung die Landesregierungen verpflichtet hat, bestimmte Rechtsverordnungen auf diesem Gebiet zu erlassen.

B. Wesentlicher Inhalt

Die Neufassung von § 8 UBG ermöglicht unter strengen Voraussetzungen eine Zwangsbehandlung von nach dem Unterbringungsgesetz und im Maßregelvollzug untergebrachten Personen.

Auf Grund der Neufassung von § 23 Absatz 8 des Infektionsschutzgesetzes ist § 30 a LKHG zu ändern.

C. Alternativen

Keine.

D. Wesentliche Ergebnisse der Regelungsfolgenabschätzung und Nachhaltigkeitsprüfung

Die Neuregelung des § 8 UBG hat eine wesentliche Stärkung der Rechte psychisch erkrankter und untergebrachter Personen gegenüber der alten Rechtslage in § 8 Absatz 2 UBG zur Folge. Denn die untergebrachte Person hat nach Absatz 1 Satz 1 Anspruch auf umfassende Behandlung. *Zwangsweise* nach Absatz 3 kann von der unterbringenden Einrichtung gegen den natürlichen Willen der untergebrachten Person jedoch nur die Anlasserkrankung behandelt werden, und dies nur unter engen Voraussetzungen. Der Gesetzentwurf hält sich hier strikt an die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts. Dies hat zur Folge, dass Zwangsbehandlungen nicht mehr wie bisher im Umfange des für nichtig erklärten § 8 Absatz 2 Satz 2 UBG, sondern nur noch als Ultima Ratio unter sehr engen Voraussetzungen durchgeführt werden können. In jedem Einzelfall ist streng nach dem Verhältnismäßigkeitsprinzip vorzugehen. Dies wird voraussichtlich dazu beitragen, dass die Zahl der Zwangsbehandlungen zurückgeht. Vor Beginn der Zwangsbehandlung hat ein unabhängiges Gericht seine Zustimmung zu erteilen. All dies stellt als unmittelbare Regelungsfolge eine deutliche Stärkung der Grundrechte von psychisch erkrankten Menschen dar und geht konform mit den Grundsätzen der UN-Behindertenrechtskonvention.

Auswirkungen auf die übrige Gesellschaft wären bei einer Nichtregelung zu erwarten, wenn es beim derzeitigen Status quo, nämlich einer fehlenden gesetzlichen Grundlage, bliebe. Dann wären Zwangsbehandlungen nur in wenigen, extremen Ausnahmesituationen in den Fällen des gesetzlichen Notstands (§ 34 StGB) möglich. Dies hätte einen Anstieg nicht behandelbarer und damit nicht behandelter Patienten zur Folge. Die Konsequenz davon wäre ein Anstieg von Fixierungen und Isolierungen als Alternative zur Zwangsmedikation bzw. mechanische Freiheits Einschränkungen ohne die Möglichkeit einer begleitenden erregungsdämpfenden Medikation, was von den Patienten in der Regel als sehr belastend und traumatisierend erfahren wird. Es hätte ebenfalls zur Folge, dass Patienten länger in einem für sie quälenden Krankheitszustand verharren als mit einer Pharmakotherapie. Die Ziele der Wiedergewinnung der freien Selbstbestimmung und der sozialen Integration würden konterkariert. All diese unmittelbaren Folgen konnten in den letzten eineinhalb Jahren ohne Regelung der Zwangsbehandlung auch tatsächlich festgestellt werden.

Des Weiteren hat sich gezeigt, dass eine Nichtbehandlung mit vermehrten aggressiven Übergriffen auf das behandelnde Personal oder Mitpatienten einhergeht.

Mit der Streichung der Ermächtigung zum Erlass einer Krankenhaushygieneverordnung in § 30 a LKHG sind keine Auswirkungen auf ökonomische, soziale oder ökologische Belange verbunden.

**Staatsministerium
Baden-Württemberg
Ministerpräsident**

Stuttgart, 23. April 2013

An den
Präsidenten des Landtags
von Baden-Württemberg

Sehr geehrter Herr Landtagspräsident,

in der Anlage übersende ich gemäß Artikel 59 Absatz 1 der Landesverfassung den von der Landesregierung beschlossenen Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Unterbringungsgesetzes und des Landeskrankenhausgesetzes Baden-Württemberg mit Begründung und Vorblatt. Ich bitte, die Beschlussfassung des Landtags herbeizuführen. Die Zuständigkeit für das Gesetz liegt beim Ministerium für Arbeit und Sozialordnung, Familie, Frauen und Senioren.

Mit freundlichen Grüßen

Kretschmann
Ministerpräsident

Der Landtag wolle beschließen,
dem nachstehenden Gesetzentwurf seine Zustimmung zu erteilen:

Gesetz zur Änderung des Unterbringungs- gesetzes und des Landeskranken- hausgesetzes Baden-Württemberg

Artikel 1

Änderung des Unterbringungsgesetzes

Das Unterbringungsgesetz in der Fassung vom 2. Dezember 1991 (GBl. S. 794), zuletzt geändert durch Artikel 9 des Gesetzes vom 4. Mai 2009 (GBl. S. 195, 199), wird wie folgt geändert:

1. § 8 wird wie folgt gefasst:

„§ 8

Behandlung

(1) Wer auf Grund dieses Gesetzes in einer anerkannten Einrichtung untergebracht ist, hat Anspruch auf die notwendige Behandlung. Die Behandlung der Anlasserkrankung soll die tatsächlichen Voraussetzungen freier Selbstbestimmung der untergebrachten Person so weit als möglich wieder herstellen, um ihr ein möglichst selbstbestimmtes, in der Gemeinschaft eingegliedertes Leben in Freiheit zu ermöglichen. Die Behandlung umfasst auch Untersuchungsmaßnahmen sowie Maßnahmen, die erforderlich sind, um der untergebrachten Person nach ihrer Entlassung ein eigenverantwortliches Leben in der Gemeinschaft zu ermöglichen.

(2) Die Behandlung bedarf der Einwilligung der untergebrachten Person. Die Einwilligung muss auf dem freien Willen der insoweit einwilligungsfähigen und ärztlich angemessen aufgeklärten untergebrachten Person beruhen.

(3) Die Einwilligung der untergebrachten Person in die Behandlung, die ihrem natürlichen Willen widerspricht (Zwangsbehandlung), ist dann nicht erforderlich, wenn und solange

1. sie krankheitsbedingt zur Einsicht in die Behandlungsbedürftigkeit der Krankheit, wegen derer ihre Unterbringung notwendig ist, oder zum Handeln gemäß solcher Einsicht nicht fähig ist und die Behandlung nachweislich dazu dient,

a) eine Lebensgefahr oder eine gegenwärtige erhebliche Gefahr für die Gesundheit der untergebrachten Person abzuwenden oder

b) die tatsächlichen Voraussetzungen freier Selbstbestimmung der untergebrachten Person so weit als möglich wiederherzustellen, um ihr ein möglichst selbstbestimmtes, in der Gemeinschaft eingegliedertes Leben in Freiheit zu ermöglichen oder

2. die Behandlung dazu dient, eine Lebensgefahr oder eine gegenwärtige erhebliche Gefahr für die Gesundheit dritter Personen abzuwenden.

Die Behandlung nach Satz 1 muss im Hinblick auf das Behandlungsziel, das ihren Einsatz rechtfertigt, Erfolg versprechen. Sie darf nur als letztes Mittel eingesetzt werden, wenn mildere Mittel, insbesondere eine weniger eingreifende Behandlung, aussichtslos sind. Die Belastungen dürfen nicht außer Verhältnis zu dem erwartbaren Nutzen stehen. Dieser muss mögliche Schäden der Nichtbehandlung deutlich feststellbar überwiegen.

(4) Eine Behandlung nach Absatz 3 darf nur auf ärztliche Anordnung und unter ärztlicher Überwachung durchgeführt werden. Zuvor hat ein Arzt die untergebrachte Person angemessen aufzuklären und zu versuchen, ihre auf Vertrauen gerichtete Zustimmung zu erreichen. Die Behandlungsmaßnahmen sind zu dokumentieren einschließlich ihres Zwangscharakters, ihrer Durchsetzungsweise, ihrer maßgeblichen Gründe und der Wirkungsüberwachung. Eine zu dokumentierende Nachbesprechung durch den behandelnden Arzt muss erfolgen, sobald es der Gesundheitszustand zulässt.

(5) Eine Behandlung nach Absatz 3 ist auf Antrag der behandelnden anerkannten Einrichtung nur mit vorheriger Zustimmung des Betreuungsgerichts, bei nach § 15 untergebrachten Personen der Strafvollstreckungskammer beziehungsweise der Jugendkammer zulässig. Dies gilt nicht in den Fällen von Absatz 3 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe a und Nummer 2, wenn hierdurch die Behandlung verzögert würde und sich hieraus Nachteile für das Leben oder die Gesundheit der gefährdeten Person ergeben würden („Gefahr im Verzug“), die Zustimmung ist unverzüglich nachträglich herbeizuführen. Für die Strafvollstreckungs- und die Jugendkammern gelten die Vorschriften des FamFG über die Zwangsbehandlung (§§ 312 ff. FamFG) entsprechend.

(6) Eine wirksame Patientenverfügung der zu behandelnden Person (§§ 1901 a und b BGB) ist zu beachten. Schließt sie eine Behandlung nach Absatz 3 aus, geht die Patientenverfügung vor, nicht jedoch in Fällen gegenwärtiger erheblicher Fremdgefährdung (Absatz 3 Satz 1 Nummer 2).“

2. Die Inhaltsübersicht ist entsprechend anzupassen.

Artikel 2

Änderung des Landeskrankenhausgesetzes
Baden-Württemberg

Das Landeskrankenhausgesetz Baden-Württemberg in der Fassung vom 29. November 2007 (GBl. 2008 S. 14), zuletzt geändert durch Artikel 56 der Verordnung vom 25. Januar 2012 (GBl. S. 65, 72), wird wie folgt geändert:

1. § 30 a wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

aa) Die Absatzbezeichnung „(1)“ wird gestrichen.

bb) Folgender Satz wird angefügt:

„Auf die Verordnung des Sozialministeriums über die Hygiene und Infektionsprävention in medizinischen Einrichtungen vom 20. Juli 2012 (GBl. S. 510) in der jeweils geltenden Fassung wird verwiesen.“

b) Die Absätze 2 und 3 werden aufgehoben.

2. In § 39 Absatz 1 Satz 1 werden die Wörter „und die Einrichtungen im Sinne des § 30 a Abs. 3“ und die Wörter „und der nach § 30 a Abs. 2 ergangenen Rechtsverordnung“ gestrichen.

Artikel 3

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach seiner Verkündung in Kraft.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung

1. Ausgangslage

Das Bundesverfassungsgericht hat mit Beschluss vom 12. Oktober 2011 (Az. 2 BvR 633/11) § 8 Absatz 2 Satz 2 des Unterbringungsgesetzes (UBG) für verfassungswidrig erklärt. Begründet wurde dies damit, dass § 8 Absatz 2 Satz 2 UBG für die Fälle der medizinischen Zwangsbehandlung zur Erreichung des Vollzugsziels keine hinreichend deutliche gesetzliche Begrenzung der Möglichkeit der Zwangsbehandlung auf Fälle der fehlenden Einsichtsfähigkeit enthalte. Darüber hinaus genüge die Vorschrift auch nicht den weiteren aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz abzuleitenden Anforderungen, die ein zur medizinischen Zwangsbehandlung einer untergebrachten Person ermächtigendes Gesetz erfüllen müsse. Auch der Bundesgerichtshof hat in zwei Beschlüssen jeweils vom 20. Juni 2012 (Az. XII ZB 99/12 und 130/12) die entsprechende Vorschrift für die Zwangsbehandlung im Betreuungsrecht (§ 1906 BGB) als nicht ausreichende Rechtsgrundlage klassifiziert.

2. Neuregelung

Um die medizinische Zwangsbehandlung in notwendigen Fällen – außerhalb der Situation des rechtfertigenden Notstands nach § 34 des Strafgesetzbuches (StGB) – ermöglichen zu können, bedarf es einer neuen rechtlichen Grundlage. Hierdurch soll Rechtsklarheit für alle Beteiligten, insbesondere für die betroffenen Personen und die behandelnden Ärzte, geschaffen werden.

Die vorgelegte Neuregelung orientiert sich an den Voraussetzungen, die das Bundesverfassungsgericht für die Zulässigkeit einer Zwangsbehandlung aufgestellt hat (vgl. im Einzelnen hierzu Beschluss des BVerfG vom 23. März 2011, 2 BvR 882/09 betreffend die entsprechende Regelung im rheinland-pfälzischen Landesgesetz über den Vollzug freiheitsentziehender Maßregeln).

Ausgangspunkt ist, dass die Durchführung von Zwangsbehandlungen zwar grundsätzlich vermieden werden, bei Vorliegen ausdrücklich aufgeführter sehr enger Grundvoraussetzungen jedoch auch in Zukunft grundsätzlich zulässig sein muss. Das Unterlassen einer Regelung hätte zur Folge, dass künftig Zwangsmedikationen nur noch dann möglich wären, wenn die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands nach § 34 StGB vorliegen. Dies wiederum würde bedeuten, dass eine Vielzahl von Patienten, denen mit einer Zwangsmedikation geholfen und der Weg zurück in ein möglichst selbstbestimmtes Leben eröffnet werden kann, unbehandelt bleiben würden, was wiederum längere Verweildauern in der Psychiatrie, die verstärkte Gefahr der Chronifizierung der Grunderkrankung, vermehrte Übergriffe auf das Personal und letztendlich eine Rückkehr zur bloßen „Verwahrpsychiatrie“ zur Folge hätte. Hinzu kommt, dass die Anwendung anderer Zwangsmaßnahmen wie Fixierung und Isolierung voraussichtlich ansteigen würde, die für den Patienten ebenfalls einen weitreichenden Eingriff in sein Selbstbestimmungsrecht und seine körperliche Integrität darstellen.

Grundsätzlich ist die Zwangsbehandlung nur im Hinblick auf die jeweilige Anlasserkrankung, d. h. die Krankheit, wegen der die Unterbringung erfolgt, zulässig, ebenso darauf gerichtete Untersuchungen, sogenannte interkurrente Erkrankungen, die in keinem kausalen Zusammenhang mit der Unterbringung stehen, können nicht zwangsweise behandelt werden.

II. Wesentlicher Inhalt

Zu Artikel 1

Die Neufassung von § 8 UBG ermöglicht unter strengen Voraussetzungen eine Zwangsbehandlung von nach dem Unterbringungsgesetz untergebrachten Personen.

Entscheidend ist, dass vor dem Eingriff eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vorgenommen wird, die untergebrachte Person so weit wie möglich aufgeklärt und informiert werden muss und eine Dokumentation stattfindet. Zwangsbehandelt werden dürfen nur Personen, bei denen die Voraussetzungen von § 8 Absatz 3 UBG vorliegen. Danach muss bei der zu behandelnden Person grundsätzlich krankheitsbedingt die Fähigkeit zur Einsicht in die Krankheit und deren Behandlungsbedürftigkeit fehlen. Zusätzlich muss die Behandlung dazu dienen, eine Gefahr für die Person abzuwenden oder der Person ein möglichst selbstbestimmtes Leben in Freiheit zu ermöglichen. In weiteren Ausnahmefällen ist die Zwangsbehandlung auch dann möglich, wenn von der betroffenen Person eine gegenwärtige erhebliche Gefahr für Dritte ausgeht.

Wie vom Bundesverfassungsgericht gefordert ist die Kontrolle des Eingriffs durch Einschaltung einer neutralen Instanz vor Durchführung der Maßnahme gewährleistet. Dies wird durch die Einführung eines Richtervorbehalts sichergestellt.

Liegt eine wirksame Patientenverfügung vor, geht diese vor. Etwas anderes gilt nur in Fällen der Drittgefährdung.

Zu Artikel 2

Mit dem Gesetz zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und anderer Gesetze vom 28. Juli 2011 (BGBl. I S. 1622) hat die Bundesregierung die Landesregierungen verpflichtet, Rechtsverordnungen zur Verhütung, Erkennung, Erfassung und Bekämpfung von nosokomialen Infektionen und Krankheitserregern mit Resistenzen zu erlassen. Die Ermächtigung zum Erlass einer Landesverordnung zur Krankenhaushygiene in § 30 a des Landeskrankenhausgesetzes vom 29. November 2007 (GBl. 2008 S. 14) wird damit hinfällig.

III. Alternativen

Keine.

IV. Kosten für die öffentlichen Haushalte

Ziel der Neufassung von § 8 UBG ist es, die Schwelle zur Zulässigkeit von Zwangsbehandlungen deutlich zu erhöhen und insgesamt eine Reduzierung von Zwangsbehandlungen zu erreichen. Aus der Neufassung von § 8 UBG resultiert ein Aufgabenzuwachs bei den Gerichten und je nach Inanspruchnahme im Rahmen von Sachverständigengutachten auch bei den Gesundheitsämtern. Durch die Änderung des Landeskrankenhausgesetzes entstehen keine Kosten.

V. Kosten für Private

Keine.

VI. Wesentliche Ergebnisse der Regelungsfolgenabschätzung und Nachhaltigkeitsprüfung

Zu Artikel 1

§ 8 UBG hat unmittelbare Auswirkungen auf die Behandlung von nach dem Unterbringungsgesetz untergebrachten Personen, unabhängig von deren Geschlecht. Vor der Nichtigerklärung von § 8 Absatz 2 Satz 2 UBG erfolgte die Durchführung von Zwangsmedikationen in Baden-Württemberg auf einer, nun verfassungswidrigen, Grundlage. Die Neuregelung hat in allererster Linie das Wohl der psychisch erkrankten Person und die Wahrung ihrer Rechte, insbesondere ihres Selbstbestimmungsrechts, zum Ziel. Sie orientiert sich streng an den Vorgaben, die das Bundesverfassungsgericht in seinen o. g. Entscheidungen zur Zwangsmedikation gemacht hat, sodass im Hinblick auf die nun gesetzlich zu statuierenden Voraussetzungen einer solchen Behandlung kaum Entscheidungsspielraum des Landesgesetzgebers besteht.

Auswirkungen auf die übrige Gesellschaft wären dann zu erwarten, wenn es beim derzeitigen Status quo, nämlich einer fehlenden gesetzlichen Grundlage, bliebe und die Zwangsmedikation nicht gesetzlich geregelt würde. Dann wären Zwangsbehandlungen nur bei Vorliegen der Voraussetzungen von § 34 StGB und damit in wenigen Ausnahmesituationen möglich. Dies hätte einen Anstieg nicht behandelbarer und damit nicht behandelter Patienten und eine Zunahme anderer, ebenfalls sehr einschneidender Zwangsmaßnahmen zur Folge. Auch besteht die Gefahr, dass Patienten mit paranoiden Zustandsbildern verstärkt fremdaggressiv reagieren, sodass mit einem erhöhten Deliktsaufkommen durch diesen Personenkreis zu rechnen ist. Sachlicher Grund für die gesetzliche Regelung ist das Selbstbestimmungsrecht des Patienten. Eine Rechtsgrundlage ist erforderlich und wird nur für die Fälle geschaffen, in denen die untergebrachte Person krankheitsbedingt die ihr nützliche Behandlung ablehnt und sich damit selbst schädigt.

Zu Artikel 2

Mit der Streichung der Ermächtigung zum Erlass einer Krankenhaushygieneverordnung in § 30 a Landeskrankenhausgesetz sind keine Auswirkungen auf ökonomische, soziale oder ökologische Belange verbunden.

B. Einzelbegründung

Artikel 1

Zu Nummer 1 (§ 8 UBG)

Zu Absatz 1

Absatz 1 entspricht weitgehend der bisherigen Fassung. Bisher regelte § 8 die „Heilbehandlung“. Der Begriff wurde aber innerhalb des Paragraphen nicht durchgängig benutzt, später war von „Behandlung“ die Rede. Es soll einheitlich der umfassendere Begriff der „Behandlung“ verwendet werden. Wie im Betreuungsrecht auch steht der Behandlungsbegriff auch für die der Behandlung notwendig vorgelagerte Untersuchung. Dies wurde in § 8 Absatz 1 Satz 3 UBG klargestellt. Die Bezeichnung „der Untergebrachte“ wird durch „die untergebrachte Person“ ersetzt. Es wird in diesem Absatz der allgemeine Grundsatz klargestellt, dass die Behandlung der Anlasserkrankung grundsätzlich dazu dienen soll, die tatsächlichen Voraussetzungen freier Selbstbestimmung der untergebrachten Person so

weit als möglich wiederherzustellen. Regelungen über die psychische Anlasserkrankung hinaus auf dem Bereich der interkurrenten Erkrankungen sind dem Landesgesetzgeber auf Grund mangelnder gesetzgeberischer Zuständigkeit verwehrt. Die in Absatz 3 niedergelegten Voraussetzungen für eine Behandlung ohne Einwilligung der untergebrachten Person werden hiervon nicht berührt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 stellt klar, dass eine Behandlung grundsätzlich nur mit Einwilligung der untergebrachten Person erfolgen darf. Die Einwilligung kann nur dann wirksam erteilt werden, wenn die Patientin oder der Patient insoweit einwilligungsfähig ist und durch eine Ärztin bzw. einen Arzt entsprechend aufgeklärt wurde. Das Bundesverfassungsgericht hat bestätigt, dass es hinsichtlich der Einwilligung auf den natürlichen Willen des Betroffenen ankommt (BVerfG vom 23. März 2011 Rz. 49). Für die Einwilligung bedarf es daher nicht der Geschäftsfähigkeit, sondern die natürliche Einsichtsfähigkeit hinsichtlich Bedeutung und Tragweite der Zustimmung in die Zwangsbehandlung ist ausreichend. Die objektive Aufklärung dient dazu, über Wesen, Bedeutung und Tragweite der Behandlung einschließlich Behandlungsalternativen sowie ihres Nutzens und ihrer Risiken in verständlicher Art und Weise zu informieren. Sie soll der untergebrachten Person eine entsprechende Entscheidungsmöglichkeit eröffnen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 Satz 1 regelt die Voraussetzungen, die bei der zu behandelnden untergebrachten Person für eine Zwangsbehandlung vorliegen müssen.

Hat die Zwangsbehandlung zum Ziel, die untergebrachte Person entlassfähig zu machen und dient sie damit der Verwirklichung ihres – grundrechtlich durch Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 des Grundgesetzes (GG) geschützten – Freiheitsinteresses, hat sie strikt deren krankheitsbedingte Unfähigkeit zu verhaltenswirksamer Einsicht zur Voraussetzung (vgl. BVerfG, Beschluss vom 23. März 2011, 2 BvR 882/09, juris Rz. 54). Dies gilt auch dann, wenn die Zwangsmedikation dazu dient, eine Lebensgefahr oder eine akute schwerwiegende Gefahr für die Gesundheit der untergebrachten Person abzuwenden. Die Behandlung muss aus der Ex-ante-Betrachtung darauf gerichtet sein, diese Behandlungsziele zu erreichen. Ist die untergebrachte Person wieder einsichtsfähig, lehnt aber die weitere Behandlung ab, so wird eine Behandlung gegen den natürlichen Willen unzulässig und ist zu beenden.

Unabhängig davon ist eine Zwangsbehandlung auch dann möglich, wenn sie dazu dient, eine Lebensgefahr oder eine gegenwärtige erhebliche Gefahr für die Gesundheit dritter Personen abzuwenden. Zum Drittschutz besteht eine Behandlungsmöglichkeit auch bei Vorliegen von Einwilligungsfähigkeit der untergebrachten Person. In diesem Fall geht es nicht um widerstreitende Interessen der Patientin oder des Patienten (Selbstbestimmungsrecht/Recht auf körperliche Integrität), sondern um Interessen Dritter. Dies gilt jedoch nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nicht für Straftaten, die der Untergebrachte im Falle seiner Entlassung begehen könnte. Denn dieser Schutz kann auch dadurch gewährleistet werden, dass der Untergebrachte unbehandelt in der Einrichtung verbleibt (BVerfG vom 23. März 2011 Rz. 46). Es dürfte sich daher bei der Zwangsbehandlung zum Drittschutz vorwiegend um Fälle von Angriffen auf Einrichtungspersonal und andere untergebrachte Personen handeln.

In Satz 2 bis 5 wird der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Sinne von Erforderlichkeit, Geeignetheit und Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne konkretisiert.

Zu Absatz 4

Absatz 4 regelt die ärztlichen Pflichten in Zusammenhang mit der Zwangsbehandlung. Die Zwangsmedikation ist nur auf Anordnung und unter Überwachung einer Ärztin bzw. eines Arztes zulässig. Auch hier werden nochmals Aufklärungs- und Dokumentationspflichten statuiert. Auch die zwangsweise Behandlung nach Absatz 3 setzt zunächst eine objektive Aufklärung durch den Arzt voraus, unterscheidet sich in dieser Hinsicht also nicht von Absatz 2. Auch bei einwilligungsunfähigen Personen, denen auf Grund ihrer Erkrankung die nötige Einsichtsfähigkeit fehlt, ist daher die ärztliche Aufklärung nicht von vorneherein entbehrlich. Sie kann in diesem Fall zwar nicht eine rechtfertigende Einwilligung herbeiführen. Der Einwilligungsunfähige darf aber nicht über das Ob und Wie einer Behandlung, der er unterzogen wird, im Unklaren gelassen werden. Dies entspricht den UN-Grundsätzen für den Schutz von psychisch Kranken, Grundsatz 11 Absatz 9 (BVerfG Rz. 59). Die in Absatz 4 aufgestellten Dokumentationspflichten sichern einerseits den effektiven Rechtsschutz des Betroffenen und andererseits die Einhaltung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, insbesondere wenn die Behandlung sich über einen längeren Zeitraum erstreckt und die Behandler wechseln (BVerfG Rz. 67).

Zu Absatz 5

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG, Beschluss vom 23. März 2011, 2 BvR 882/09, juris Rz. 70 f.) fordert eine – von der Unterbringungseinrichtung unabhängige – Prüfung vor dem Eingriff. Es hat mehrere Vorschläge unterbreitet, wer die Aufgaben einer solchen neutralen Stelle wahrnehmen könnte, ohne einen hiervon zu favorisieren. Ausdrücklich genannt wurde die Einführung eines Richtervorbehalts.

Absatz 5 enthält einen solchen Richtervorbehalt. Für diese Lösung spricht, dass die grundgesetzlich in Artikel 97 Absatz 1 GG abgesicherte Unabhängigkeit die Neutralität der eingeschalteten Richter sicherstellt. Die Betreuungsgerichte bzw. bei Unterbringungen im Maßregelvollzug die Strafvollstreckungskammern und Jugendkammern sind mit der Materie grundsätzlich vertraut. Um sich umfassend medizinisch zu informieren, haben sie die Möglichkeit, für ihre Entscheidung ein Sachverständigengutachten einzuholen, dessen kostenfreie Erstattung bei Vorhandensein des erforderlichen fachärztlich-psychiatrischen Sachverständigen den Dienstaufgaben der Gesundheitsämter gehört. Das Sachverständigengutachten darf auch von anderer Stelle eingeholt werden. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens durch die Betreuungsgerichte ist nach der Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) Pflicht. Dies gilt ebenso im Betreuungsrecht, in welchem der Bundesgesetzgeber ebenfalls einen Richtervorbehalt in § 1906 BGB eingeführt hat.

Die vom Bundesverfassungsgericht geforderte konkrete Ankündigung der Behandlungsmaßnahme, die dazu dient, der betroffenen Person die Beschreitung des Rechtswegs vorab zu ermöglichen, ist bei Einführung des Richtervorbehalts nicht zwingend. Das gerichtliche Zustimmungsverfahren beinhaltet immer auch eine Anhörung der betroffenen Person nebst Bestellung eines Verfahrenspflegers, sodass hinreichender und rechtzeitiger Rechtsschutz besteht. Gegen die Entscheidung des Gerichts steht dem Betroffenen der Rechtsweg offen. Eine weitere gerichtliche Entscheidung würde keine anderweitigen Erkenntnisse erbringen.

Daneben regelt Absatz 5, dass das Gericht nur auf Antrag der Einrichtung, welche den Untergebrachten behandelt, tätig wird.

Auch im Sinne der UN-Behindertenrechtskonvention sind damit insgesamt alle vom BVerfG geforderten Maßnahmen umgesetzt worden, die einen ganz umfassenden Schutz der betroffenen Personen vor nicht notwendigen Zwangsbehand-

lungen gewährleisten. Durch die Beachtung und Ausformulierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, der die Ultima-Ratio-Regel deutlich vor Augen führt, sowie durch die Einführung eines Richtervorbehalts begleitet von verfahrensrechtlichen Garantien wie obligatorische Gutachtenseinholung, Verfahrenspflegerbestellung und ärztliche Aufklärungs- und Dokumentationspflichten ist eine Regelung geschaffen, die eine geeignete Sicherung im Sinne von Artikel 12 Absatz 4 Behindertenrechtskonvention (BRK) gegen Interessenkonflikte, Missbrauch und Missachtung sowie zur Gewährleistung der Verhältnismäßigkeit darstellt.

Zu Absatz 6

Die Patientenverfügung ist bundesgesetzlich in §§ 1901 a und b BGB geregelt. Wie bei somatischen Erkrankungen hat sie auch in Fällen der psychischen Erkrankung vorzugehen. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die untergebrachte Person eine Gefahr für Dritte darstellt. In diesen Fällen kann die Güterabwägung zwischen dem Selbstbestimmungsrecht der untergebrachten Person und dem Recht auf körperliche Integrität des oder der Dritten zugunsten des oder der Dritten ausfallen.

Artikel 2

Zu Nummer 1 (§ 30 a LKHG)

Mit der Aufhebung von § 30 a Absatz 2 wird die Ermächtigung zum Erlass einer Landesverordnung zur Krankenhaushygiene gestrichen. Die Konkretisierung des Regelungsbereichs in § 30 a Absatz 3 ist damit hinfällig. § 30 a Absatz 3 wird deshalb ebenfalls aufgehoben.

Zu Nummer 2 (§ 39 LKHG)

Es handelt sich um Folgeänderungen zu Nummer 1.

Artikel 3

Artikel 3 regelt das Inkrafttreten der Neuregelung.

C. Wesentliches Ergebnis der Anhörung

Im Anhörungsverfahren haben sich bis zum Ende der Anhörungsfrist zum Gesetzentwurf geäußert:

- Zentren für Psychiatrie Südwürttemberg, Calw (Klinikum Nordschwarzwald) und Emmendingen,
- Uniklinik Freiburg,
- Oberlandesgerichte Karlsruhe und Stuttgart mit Einzelstellungnahmen der jeweiligen Land- und Amtsgerichte,
- Verein der Richter und Staatsanwälte Baden-Württemberg e. V.,
- Regierungspräsidien Karlsruhe und Stuttgart,
- Landesverband Baden-Württemberg der Angehörigen psychisch Kranker e. V.,
- Bundesarbeitsgemeinschaft Psychiatrieerfahrener e. V.,
- Landesarbeitsgemeinschaft Psychiatrieerfahrener Baden-Württemberg e. V.,
- Landesverband Psychiatrie-Erfahrener Baden-Württemberg e. V.,

- Bundesverband Psychiatrieerfahrener e. V.,
- Arbeitskreis Salutogenese,
- Arbeitskreis Patientenfürsprecher,
- Betreuungsgerichtstag e. V.,
- Landesverband Gemeindepsychiatrie Baden-Württemberg e. V.,
- Landkreistag Baden-Württemberg,
- Städtetag Baden-Württemberg,
- Baden-Württembergische Krankenhausgesellschaft e. V.,
- Landesärztekammer Baden-Württemberg,
- Gesundheitsämter,
- Landesverband der Krankenkassen und Ersatzkassen,
- Deutsches Institut für Menschenrechte (Monitoringstelle zur UN-Behindertenrechtskonvention),
- Diakonie Württemberg.

Das Ziel des Gesetzes, nach der Nichtigerklärung von § 8 Absatz 2 Satz 2 UBG durch das Bundesverfassungsgericht, eine sachgerechte Rechtsgrundlage für die notwendige Behandlung von Untergebrachten gegen ihren Willen in verfassungsrechtlich vorgegebenen engen Grenzen zu schaffen, wird von den Beteiligten unterschiedlich bewertet. Zum überwiegenden Teil, insbesondere von der Ärzteschaft und den Vertretern der Heilberufe sowie von der Justiz, wurde das Vorhaben begrüßt, um auch in Zukunft eine sinnvolle Behandlungsmöglichkeit psychisch erkrankter Menschen zu gewährleisten. Der Landesverband der Psychiatrie-Erfahrenen Baden-Württemberg e. V. teilt zumindest das Ziel einer Neuregelung zur Vermeidung von nicht notwendigen Zwangsbehandlungen, lehnt den Gesetzentwurf aber ab, wohingegen die Bundesarbeitsgemeinschaft, die Landesarbeitsgemeinschaft und der Bundesverband der Psychiatrieerfahrenen eine Zwangsbehandlung grundsätzlich ablehnen. Darüber hinaus wurden im Wesentlichen folgende Punkte vorgebracht:

1. Ausweitung des Behandlungsbegriffs

Die Landesärztekammer sowie das Zentrum für Psychiatrie (ZfP) Südwürttemberg haben angeregt, den Behandlungsbegriff auch auf die der Behandlung vorgelagerten Untersuchungsmaßnahmen zu erweitern. Dies dient der Diagnosesicherheit. Denn zum Ausschluss anderer Ursachen des Zustands, wie Infektionen, Blutungen etc. sind gelegentlich Blutuntersuchungen oder Computertomogramme des Gehirns u. a. unverzichtbar. Die Untersuchungsmaßnahme ist auch in § 1906 BGB, der entsprechenden Eingriffsnorm aus dem Betreuungsrecht, ausdrücklich erwähnt. Der Gesetzentwurf trägt dem durch die Aufnahme der Untersuchungsmaßnahmen Rechnung. Der daneben geforderten Ausweitung der Behandlung der Anlasserkrankung auch auf interkurrente, nichtpsychische, sondern somatische Erkrankungen konnte jedoch auf Grund Kompetenzfragen sowie ablehnender Entscheidungen aus der obergerichtlichen Rechtsprechung nicht gefolgt werden. Hier wird eine Lösung über das Betreuungsrecht zu suchen sein.

2. Fremdgefährdung als Behandlungsgrund

Von Teilen der Justiz und des Betreuungsgerichtstags wurde vorgetragen, dass eine zwangsweise Behandlung eines einwilligungsunfähigen Menschen nur bei einer Selbstgefährdung zulässig sei, eine Fremdgefährdung hingegen rechtfertige

eine Zwangsbehandlung nie. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 23. März 2011 ausdrücklich eine Legitimation der Zwangsbehandlung zur Erreichung des Vollzugsziels auf der Grundlage zukünftiger Straftaten, die der Untergebrachte nach seiner Entlassung vornehmen könnte, widersprochen. Es hat jedoch keine Stellung genommen, ob auch gegenwärtige erhebliche Gefahren für Leib und Gesundheit Dritter eine Zwangsbehandlung rechtfertigen. Das Betreuungsrecht kennt die Fremdgefährdung in § 1906 BGB weder als Unterbringungs- noch als Behandlungsgrund. Ganz anders das UBG als Polizeirecht: Es soll Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung begegnen, weshalb in § 1 Absatz 4 UBG die Fremdgefährdung natürlich auch als Unterbringungsgrund genannt ist. Da es dem UBG nicht nur um Rechtsgüter des betroffenen Untergebrachten geht, sondern auch um Rechtsgüter der Allgemeinheit, kann Fremdgefährdung, sobald sie ein gegenwärtiges erhebliches Stadium erreicht hat, auch Grundlage für eine Gefahrenabwehr in Gestalt einer Zwangsbehandlung sein. Allerdings nur unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes. Da die Gefahr für Dritte durch zukünftig drohende Straftaten bereits durch die Unterbringung selbst gebannt werden kann, bedarf es dann keiner Zwangsbehandlung mehr. Anders ist es jedoch bezüglich Mitpatienten und Personal der Einrichtung. Hier ist eine gegenwärtige Fremdgefährdung möglicher Behandlungsgrund. Da es sich dabei auch nicht um Rechtsgüter des Untergebrachten handelt, sondern Rechtsgüter Dritter in Gefahr sind, bedarf es hier auch keiner krankheitsbedingten Einsichtsunfähigkeit.

3. Die Verhältnismäßigkeit als oberste Richtschnur

Der Landesverband Psychiatrie-Erfahrener sowie andere Gruppen der Psychiatrieerfahrenen sprechen sich vorrangig für deeskalierende Maßnahmen aus. Dies berücksichtigt der Gesetzentwurf durch die deutliche Ausformulierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes. Das Bundesverfassungsgericht hat die hierzu erforderlichen Kriterien aufgestellt, die der Gesetzentwurf aufgreift. Hier wird unter Beachtung des Grundsatzes des vorrangigen milderer Mittels klar, dass Zwangsbehandlung nur als letztes Mittel eingesetzt werden darf, wenn andere mildere Mittel keinen Erfolg versprechen. Zwangsbehandlung kann demnach nur noch Ultima Ratio sein. Dies dürfte in Zukunft die Fälle angewandter Zwangsbehandlung tatsächlich zurückdrängen, zumal es auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht hohe Anforderungen gibt.

4. Richtervorbehalt

Die überwiegende Mehrheit der Angehörten begrüßt eindeutig die Einführung eines Richtervorbehalts. Viele Gerichte, die eigene Stellungnahmen eingereicht haben, sprechen sich ebenfalls für den Richtervorbehalt aus. Dieser sei zwar nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts nicht zwingend, denn auch andere Stellen wie etwa die Gesundheitsämter oder ein Gutachter, könnten als neutrale Stelle, die vom Bundesverfassungsgericht gefordert worden ist, fungieren. Das Oberlandesgericht (OLG) Stuttgart führt aus, dass angesichts der Eingriffsintensität die Wahl des Richters jedoch angemessen sei. Tatsächlich dürfte es kaum eine andere neutrale Stelle geben, die die volle von der Verfassung abgesicherte Unabhängigkeit eines Richters genießt. Mit der Änderung des Verfahrensrechts im FamFG (§ 312 FamFG, in Kraft seit 26. Februar 2013) wurde die Zwangsbehandlung nun zur Unterbringungssache, für die zwingend ein Gutachten einzuholen ist. Auch § 1906 BGB neue Fassung sieht vor, dass im Betreuungsrecht ein Richter über die Zulässigkeit der Zwangsbehandlung entscheidet. Sachliche Gründe, warum dies im Unterbringungsrecht der Länder anders gehandhabt werden soll, bestehen nicht.

Gegen eine Betreuerlösung, vor allem auch im Maßregelvollzug spricht zudem, wie vom Bundesverfassungsgericht selbst angesprochen, dass es bei diesem Per-

sonenkreis oft an Personen wie beispielsweise nahen Angehörigen fehlt, die diese Aufgabe übernehmen würden. Auch ist das Verfahrensrecht darauf nicht zugeschnitten im Hinblick auf die nun obligatorische Gutachteneinholung. Hier dürften die meisten Betreuer überfordert sein. Die für die Aufgabe von verschiedenen Angehörten ins Feld geführten Gesundheitsämter sind nicht wie vom Verfassungsgericht gefordert unabhängig, sondern weisungsunterworfen. Sie unterliegen der Aufsicht des Sozialministeriums, genau wie die Zentren für Psychiatrie, in denen ein Großteil der Zwangsbehandlungen erfolgt und in denen auch der Maßregelvollzug durchgeführt wird. Neutrale Stelle und Antragsteller wären dann von derselben Stelle beaufsichtigt, was keine wirkliche Neutralität darstellt. Ein weiteres Argument für den Richter als neutrale Stelle ist auch, dass dieser bereits über die Unterbringung entschieden hat und daher den Fall bereits kennt. Es ist nicht zu verkennen, dass die zu treffende Entscheidung des Richters sehr aufwändig sein kann und Kapazitäten bindet.

5. Zuständigkeit und Verfahren

Für die Entscheidung über die beantragte Zwangsbehandlung bei nach § 1 UBG Untergebrachten ist das Amtsgericht als Betreuungsgericht zuständig. Denn die Zwangsbehandlung ist nach dem neugefassten § 312 FamFG Unterbringungssache, für die die Amtsgerichte nach § 23 a Absatz 1 Nr. 2 und Absatz 2 Nr. 1 des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG) zuständig sind. Damit ist hier auch die Streitfrage einer etwaigen Gesetzgebungskompetenz ausgeräumt.

Für die Entscheidung über die Zwangsbehandlung im Maßregelvollzug ist nach §§ 8 Abs. 5 UBG, 138, 109 Strafvollzugsgesetz (StVollzG) die Strafvollstreckungskammer zuständig. Die Gesetzgebungskompetenz bei der vorliegenden konkurrierenden Materie (Artikel 74 Abs. 1 Nr. 1 GG) leitet sich aus einer Regelungslücke her. Der Bund hat insoweit bislang bei der neuen Frage der Zwangsbehandlung im Maßregelvollzug von seiner Gesetzgebungskompetenz keinen Gebrauch gemacht, so wie er dies im Betreuungsrecht bei der Änderung des FamFG in §§ 312 ff. getan hat, obwohl ihm die Notwendigkeit einer Gesetzesänderung vom Verfassungsgericht deutlich vor Augen geführt worden ist, sodass das Land jetzt dazu befugt ist. Außerdem hat der Bundesgesetzgeber bei seinen Regelungen in §§ 138, 109 StVollzG die Überprüfung von Maßnahmen im Auge, die die Unterbringungs- bzw. Vollzugsbehörde bereits angeordnet oder vollzogen hat. Um solche geht es bei der gerichtlichen Zustimmung nach § 8 Absatz 5 UBG aber gar nicht. Auch insoweit besteht daher eine vom Landesgesetzgeber ausfüllbare Regelungslücke. Dafür spricht auch, dass das Bundesverfassungsgericht den Richtervorbehalt im Zusammenhang mit neuen landesrechtlichen Regelungen als mögliche neutrale Stelle ausdrücklich in seiner Maßregelvollzugsentscheidung vom 23. März 2011 (Rz. 71) erwähnt.

Verfahrensrechtlich ist für das Betreuungsgericht das FamFG anzuwenden, insbesondere die Vorschriften §§ 312 ff. FamFG. Für die Strafvollstreckungskammern verbleibt es bei der Anwendung deren Prozessordnung, insbesondere auch hinsichtlich des Beschwerderechts. § 8 Absatz 5 Satz 3 UBG regelt, dass die §§ 312 ff. FamFG jedoch entsprechend anzuwenden sind.

Bei jugendlichen Maßregelvollzugspatienten ist die Jugendkammer zuständig. Auch sie entscheidet in der ihrem Verfahren maßgebenden Verfahrensordnung, hat jedoch die §§ 312 ff. FamFG zu beachten.

Dies bedeutet u. a., dass zwingend ein Verfahrenspfleger zu bestellen ist (§ 312 letzter Satz FamFG), der Untergebrachte persönlich angehört werden muss (§ 319 FamFG) und ein Gutachten über die Notwendigkeit der Maßnahme einzuholen ist (§ 321 FamFG). Die Beschlussformel enthält Angaben zur Durchführung und Dokumentation der Zwangsbehandlung (§ 323 Abs. 2 FamFG), die die Dauer von sechs Wochen zunächst nicht überschreiten darf (§ 329 FamFG). Einstweilige Anordnungen sind möglich (§§ 331 Abs. 1 Nr. 2, 333 Abs. 2 FamFG).

Der Gesetzentwurf folgt weiterhin Anregungen aus der Justiz, die zurecht darauf hinweist, dass nach Installierung des Richtervorbehalts und eines umfänglichen Prüfungsverfahrens eine Notwendigkeit zur Betreuerzustimmung in den Fällen nicht mehr besteht, in denen die Behandlung eine Operation erfordert oder mit erheblicher Gefahr für Leben und Gesundheit verbunden ist. Dieser Passus wurde daher gestrichen.

6. Zentrale Meldedatei

Noch nicht aufgegriffen hat der Entwurf zu § 8 UBG die von vielen geforderte statistische Erfassung der Zwangsbehandlungen in einer zentralen Meldedatei.

Die Notwendigkeit dieser Thematik, auch und gerade zur Auswertung der Maßnahmen und stetigen Verbesserung der psychiatrisch-klinischen Standards wird im ebenfalls vom Sozialministerium zu erarbeitenden Gesetzentwurf eines Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetz Berücksichtigung finden. Die Eckpunkte zu diesem Gesetz sind bereits erarbeitet.