

Verfassungsgerecht fixieren – geht das noch?

Th. Gebhard

Nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 [1] lösen sowohl 5-Punkt- als auch 7-Punkt-Fixierungen von nicht nur kurzfristiger Dauer als Freiheitsentziehung, die über die Unterbringung hinausgeht, den erneuten Richtervorbehalt aus. Die Bedeutung der Entscheidung beschränkt sich aber nicht auf 5-Punkt- beziehungsweise 7-Punkt-Fixierungen. Die Erwägungen lassen sich ohne weiteres auch auf andere freiheitsentziehende Maßnahmen mit ähnlicher Eingriffsintensität übertragen.

Kernpunkte der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts

Die Entscheidung betrifft öffentlich-rechtliche Regelungen der Länder Baden-Württemberg und Bayern (BWPsychKHG und BayUnterbrG). Die zu beurteilenden freiheitsentziehenden Maßnahmen sind 5-Punkt- beziehungsweise 7-Punkt-Fixierungen, mit denen der jeweilige Betroffene an sämtlichen Gliedmaßen und mit einem Bauchgurt beziehungsweise zusätzlich mit Gurten an Brust und Stirn ans Bett gebunden wurde. Die Anordnung der 5-Punkt-Fixierung gründete in einer schizoaffektiven Störung des Betroffenen und einer daraus resultierenden erheblichen Gefährdung seines Lebens, seiner Gesundheit und der Rechtsgüter anderer. Die 7-Punkt-Fixierung wurde bei einem Betroffenen durchgeführt, der mit einer Blutalkoholkonzentration von 2,68 Promille wegen angenommener Suizidgefahr in ein Klinikum eingeliefert und bei dessen Aufnahme eine Alkoholintoxikation mit akuter Anpassungsstörung diagnostiziert wurde.



5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierungen stehen unter Umständen unter Richtervorbehalt

Einleitend betont das Bundesverfassungsgericht, dass es sich bei der Fixierung um eine eigenständige, von der Unterbringung als solcher nicht gedeckten Freiheitsentziehung handelt [2]. Als Freiheitsentziehung im Sinne von Art. 104 Abs. 2 Grundgesetz (GG) seien die Fixierungen nur dann nicht anzusehen, wenn sie kurzfristig seien, namentlich die Dauer von ungefähr einer halben Stunde unterschreiten. Dem Gesetzgeber sei es zwar vorbehalten, auch derartige, erheblich in das Grundrecht auf Freiheit eingreifende Maßnahmen zuzulassen, doch sind an die Rechtfertigung hohe Anforderungen aus dem Freiheitsgrundrecht und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu stellen [3]:

- Anordnung und Überwachung der Fixierung obliegen einem Arzt,
- während der Fixierung ist grundsätzlich durch therapeutisches oder pflegerisches Personal eine 1:1-Betreuung zu gewährleisten,

- Anordnung, maßgebliche Gründe und Dauer der Fixierung sowie die Art der Überwachung sind zu dokumentieren.

Im Fokus der Entscheidung steht der verfahrensrechtliche Vorbehalt einer richterlichen Entscheidung (Art. 104 Abs. 2 S. 1 GG) [4]. Die Freiheitsentziehung erfordert grundsätzlich eine vorherige richterliche Anordnung. Nachträglich ist die richterliche Entscheidung nur dann zulässig, wenn der mit der Freiheitsentziehung verfolgte verfassungsrechtlich zulässige Zweck nicht erreichbar wäre, soweit der Maßnahme die richterliche Entscheidung vorausgehen müsste – was bei Fixierungen allerdings regelmäßig der Fall sein wird. Zum Schutz des Betroffenen betont das Bundesverfassungsgericht, dass es eines täglichen richterlichen Bereitschaftsdienstes bedürfe, der den Zeitraum von 6.00 bis 21.00 Uhr abdeckt. Überdies folge aus dem Freiheits-

grundrecht die Verpflichtung, den Betroffenen nach Beendigung der Maßnahme auf die Möglichkeit hinzuweisen, die Zulässigkeit der durchgeführten Fixierung gerichtlich überprüfen zu lassen [5].

Anforderungen an die gesetzliche Grundlage

Fixierungen sind nicht generell unzulässig. Freiheitsentziehende Fixierungen können vielmehr zur Abwendung einer drohenden gewichtigen Gesundheitsschädigung des Betroffenen oder Dritter (zum Beispiel Pflegepersonal oder Ärzte) gerechtfertigt sein [6]. Dies deckt sich mit den tatsächlichen Bedürfnissen der Praxis, denn deeskalierende Maßnahmen (zum Beispiel „Talk Down“ oder 2:1-Betreuung von Patienten) sind nicht immer gleich geeignet oder schon aufgrund Personalmangels nicht realisierbar [7]. Die Rechtfertigung der Maßnahme setzt aber eine gesetzliche Grundlage voraus, die insbesondere die Fälle, in denen eine Freiheitsentziehung in Form der

Fixierung zulässig sein soll, hinreichend klar bestimmt [8].

Beim bloßen Erfordernis einer gesetzlichen Grundlage lässt es das Bundesverfassungsgericht aber nicht bewenden. Vielmehr verlangt es, um dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Rechnung zu tragen, dass bestimmte materielle und verfahrensbezogene Anforderungen eingehalten werden. So darf die Fixierung nur als letztes Mittel vorgesehen werden, wobei die Isolierung des Betroffenen nicht in jedem Fall ein milderes Mittel darstellt [9]. Inhaltlich entsprechen diese Anforderungen im Wesentlichen denen, die das Bundesverfassungsgericht schon für medizinische Zwangsbehandlungen aufgestellt hat [10]. Diese Rechtsprechung wird aber insofern weiterentwickelt, als während der Durchführung der Maß-

nahme eine 1:1-Betreuung durch therapeutisches oder pflegerisches Personal zu gewährleisten ist. Außerdem verlangt das Bundesverfassungsgericht, dass nach Beendigung der Maßnahme auf die Möglichkeit der gerichtlichen Überprüfung hinzuweisen ist [11].

Über die freiheitsentziehende Unterbringung hinaus löst die Qualifikation der Fixierung als weitere Freiheitsentziehung den Richtervorbehalt erneut aus („Freiheitsentziehung in der Freiheitsentziehung“). Dieser ist dabei vom Gesetzgeber einfachgesetzlich zu normieren und verfahrensrechtlich auszugestalten. Er hat die Erreichbarkeit eines zuständigen Richters durch einen

Freiheitsentziehende Fixierungen können zur Abwendung einer drohenden Gesundheitsschädigung des Betroffenen oder Dritter (zum Beispiel Pflegepersonal oder Ärzte) gerechtfertigt sein.

Bereitschaftsdienst von 6.00 bis 21.00 Uhr zu gewährleisten und dem Richter auch insoweit eine sachangemessene Wahrnehmung seiner Aufgaben zu ermöglichen [12]. Erfolgt die Anordnung der Fixierung zur Abwehr einer akuten Selbst- oder Fremdgefährdung, ohne dass ein Richter gehört werden konnte, ist die richterliche Entscheidung unverzüglich nachzuholen [13]. Entbehrlich wird sie erst, wenn bereits anfänglich absehbar ist, dass die Entscheidung zu spät ergehen wird oder die Maßnahme vorher tatsächlich beendet und keine Wiederholung zu erwarten ist [14].

Auswirkungen auf § 1906 Abs. 4 BGB

Die Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts sind sinngemäß auf das Betreuungsrecht, im Besonderen auf § 1906 Abs. 4 Bürgerliches Gesetzbuch

(BGB) zu übertragen [15]. Bestimmte Anforderungen, wie der im Fokus der Entscheidung stehende Richtervorbehalt nach Art. 104 Abs. 2 S. 1 GG, sind bereits in § 1906 BGB verankert. Der gesetzlichen Grundlage entbehren dagegen etwa Regelungen in Bezug auf die Durchführung der Fixierung, in Bezug auf die seitens des Bundesverfassungsgerichts geforderte 1:1-Betreuung des Betroffenen und die Verpflichtung zur Belehrung über die Möglichkeit nachgelagerten Rechtsschutzes. Zwar bezog sich das Urteil des Bundesverfassungsgerichts konkret auf 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierungen. Die Anforderungen an den Schutz desjenigen, der mit einer freiheitsentziehenden Maßnahme konfrontiert wird, können allerdings weitergehend Geltung erlangen.

Nach den jüngsten Nachbesserungen des Betreuungsrechts in §§ 1906, 1906a BGB wird der Gesetzgeber erneut auf den Plan gerufen. Die Anforderungen an die Begründung, vielmehr aber noch an das Verfahren der frei-

heitsentziehenden Maßnahmen, bedürfen einer gesetzlichen Verankerung. Mit Blick auf den spezifischen Verfahrensgegenstand von 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierungen mag diesbezüglich eine § 1906a BGB vergleichbare Norm notwendig, aber hinreichend sein. Nicht zu verkennen ist jedoch, dass beispielsweise die Verpflichtung zum Hinweis auf die Möglichkeit nachträglichen Rechtsschutzes über Freiheitsentziehungen in Gestalt von Fixierungen hinausgeht. Die sinngemäße Umsetzung der Vorgaben wird weitergehen. Und schon jetzt werden die Auswirkungen des Urteils die Praxis treffen. Betreuer werden gerade bei Fixierungen regelmäßig zu einem Genehmigungsantrag aufgerufen. Die Betreuungsgerichte werden die Genehmigung von 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierungen nicht nur von

der Gewährleistung einer ärztlichen Überwachung, sondern gleichfalls von der 1:1-Betreuung und der Erfüllung der Dokumentationspflicht abhängig machen müssen. Die therapeutische und pflegerische 1:1-Betreuung wird in der Praxis umgesetzt werden müssen, jedoch in Zeiten knapper Personalressourcen und fehlender Geldmittel nur schwer umzusetzen sein.

Auswirkungen auf die Praxis

Die Fixierungsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts soll in primär den Schutz der Grundrechte Betroffener stärken. Um aber nicht die Zielsetzung der Entscheidung in ihr Gegenteil zu verkehren, besteht ernst zu nehmender Handlungsbedarf für die Gesetzgeber, die Justiz und die Einrichtungen selbst.

Die an das Vorliegen einer Fixierung in Form der Freiheitsentziehung anknüpfenden Folgen (Richtervorbehalt, 1:1-Betreuung, Hinweis auf nachträglichen Rechtsschutz) führen dazu, dass jedenfalls in denjenigen Bundesländern, die den Richtervorbehalt bisher noch nicht für Fixierungen vorsehen [16], die Gesetzeslage anzupassen ist. Dabei wird der Gesetzgeber vor keine leichte Aufgabe gestellt, weil das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich nur die 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierung als Freiheitsentziehung qualifiziert hat. In der Entscheidung wird darüber hinausgehend aber angedeutet, dass auch weitere Maßnahmen mit gleicher Eingriffsqualität (zum Beispiel die Isolierung) eine Freiheitsentziehung sein könnten [17]. Im Einzelfall wird es damit der Legislativen überlassen, wo die Grenzziehung zwischen „bloßen“ Freiheitsbeschränkungen und Freiheitsentziehungen verläuft. Der Gesetzgeber wird zu entscheiden haben, ob er durch eine undifferenzierte Regelung alle Fixierungen und damit auch das einfache Festhal-

ten durch den Pfleger unter den Richtervorbehalt stellt und damit den Praxisalltag massiv behindert, oder ob er einen praxisnäheren Weg wählt. Er wird auch die Frage beantworten müssen, ob zum Beispiel eine erneute Fixierung nach einer (fehlgeschlagenen) Lockerung oder Unterbrechung den Richtervorbehalt erneut auslöst.

Auch die Justiz wird vor neue Herausforderungen gestellt. Neben dem personellen Mehrbedarf, der sich aus dem (einzurichtenden) Bereitschaftsdienst ergibt [18], wird sich erst eine Praxis etablieren müssen, um „die Rechte der Betroffenen im Einzelfall am besten und sichersten wahren“ zu können [19].

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts stärkt die Grundrechte Betroffener. Dies ist vor dem Hintergrund der besonderen Schutzbedürftigkeit Fixierter angesichts ihrer hilflosen Lage auch notwendig.

Fixierungsmaßnahmen als Reaktion auf eine Akutsituation (Gefahrenabwehr) werden im Praxisalltag in den allermeisten Fällen erst einer nachträglichen Prüfung durch den Richter unterworfen sein. Das hat auch das Bundesverfassungsgericht erkannt und anerkannt [20]. Der Richter hat jedoch nicht nur über die Anordnung, sondern auch über die Fortdauer der Fixierung zu entscheiden [21]. Eine Rechtsschutzschwäche dürfte aber darin liegen, dass der Richter selbst bei der Entscheidung über die Fortdauer auf die Einschätzung des medizinischen Personals der Einrichtung angewiesen ist [22].

Zuletzt wirkt sich die Entscheidung auch auf die Einrichtungen selbst aus.

Die weitgehenden verfahrensrechtlichen Anforderungen führen zu Mehrarbeit, die wiederum mehr Personal erfordert. Insbesondere die 1:1-Betreuung durch therapeutisches oder pflegerisches Personal während des gesamten Zeitraums der Fixierung, welcher sich über mehrere Tage erstrecken kann, wird angesichts des vorherrschenden Personalmangels schwer umsetzbar sein.

Fazit

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts stärkt die Grundrechte Betroffener. Dies ist vor dem Hintergrund der besonderen Schutzbedürftigkeit Fixierter angesichts ihrer hilflosen

Lage auch notwendig. Damit diese Verbesserung jedoch auch tatsächlich den Betroffenen im Einrichtungsalltag zugutekommt, ist die praxisorientierte Umsetzung der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts geboten. Die Fixierungsentscheidung darf nicht dazu führen, dass eine der Hauptgefahrenquellen für die Grundrechte der Betroffenen, nämlich eine Überforderung der Mitarbeiter, herbeigeführt wird,

sie darf auch nicht bewirken, dass der Richtervorbehalt zu einem Abwälzen von Verantwortung führt. Nur wenn der Mehraufwand in den Kliniken durch mehr Personal aufgefangen wird, rechtliche Abgrenzungsfragen nicht dem Klinikpersonal überantwortet werden und die Bereitschaftsrichter durch sachliche und fachlich objektive Aufklärung durch das Personal in eine Entscheidungslage versetzt werden, wird aus der bisher formalen auch eine tatsächliche Besserstellung der Betroffenen. ■

Literatur beim Autor

Thomas Gebhard
weiterer aufsichtsführender Richter
Amtsgericht Dresden
Leiter der Betreuungsabteilung