

**Betreuungsgerichtliche Genehmigungsverfahren  
für Menschen mit geistiger Behinderung**

# **Autonomie und Fürsorge**

- **Selbstbestimmungsrecht und Gesundheit –Freiheit zur Selbstschädigung?**
- **Fähigkeit zur freien Willensbestimmung- Einwilligungsfähigkeit?**
- **Unterstützte Entscheidungsfindung**
- **Stellvertretung durch Betreuer oder Bevollmächtigte**
- **„Gefährliche“ ärztliche Maßnahmen**
- **Zwangsbehandlungen**
- **Freiheitsentziehende Maßnahmen**
- **Patientenverfügung, Behandlungswünsche, mutmaßlicher Wille**

# Selbstbestimmungsrecht und Gesundheit

Artikel 2 Abs. 1 Grundgesetz:

„Jeder hat das **Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit**, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt.“

➔ Recht auf **freie Selbstbestimmung** auch bezüglich des eigenen Lebens und der eigenen Gesundheit

➔ „Freiheit“ zur Selbstschädigung

# Freiheit zur Selbstschädigung

**„...denn der Staat hat von Verfassungs wegen nicht das Recht, seine erwachsenen und zur freien Willensbestimmung fähigen Bürger zu bessern oder zu hindern, **sich selbst zu schädigen.**“  
(Bundesverfassungsgericht VerfGE 22, 180/219 f )**

**Aber: Voraussetzung: Fähigkeit zur freien Willensbestimmung**

# **Fähigkeit zur freien Willensbestimmung bezüglich der eigenen Gesundheit (=Einwilligungsfähigkeit)**

- **Einsichtsfähigkeit**

- **Verständnisfähigkeit (bezüglich Aufklärungsinformationen)**
- **Verarbeitungsfähigkeit (Abwägen der Risiken der Alternativen)**
- **Urteilsfähigkeit (individuelle Bewertung der Alternativen)**

+

- **Fähigkeit nach dieser Einsicht zu handeln**

- **Fähigkeit den eigenen Willen nach der vorhandenen Einsicht zu bestimmen**

(BGH, Beschluss vom 09.02.2011, XII ZB 526/10

Götz T , Die rechtlichen Grenzen der Privatautonomie bei fehlender Einsichtsfähigkeit. 2013)

# Voraussetzungen einer ärztliche Behandlung:

## § 630d BGB Einwilligung

(1) **Vor** Durchführung einer medizinischen Maßnahme, insbesondere eines Eingriffs in den Körper oder die Gesundheit, ist der Behandelnde verpflichtet, die **Einwilligung des Patienten** einzuholen.

Ist der Patient einwilligungsunfähig, ist die Einwilligung eines hierzu Berechtigten einzuholen, soweit nicht eine **Patientenverfügung nach § 1901a Absatz 1 Satz 1 die Maßnahme gestattet oder untersagt.**

Weitergehende Anforderungen an die Einwilligung aus anderen Vorschriften bleiben unberührt.

Kann eine Einwilligung für eine unaufschiebbare Maßnahme nicht rechtzeitig eingeholt werden, darf sie ohne Einwilligung durchgeführt werden, wenn sie dem mutmaßlichen Willen des Patienten entspricht.

(2) Die **Wirksamkeit der Einwilligung setzt voraus, dass der Patient** oder im Falle des Absatzes 1 Satz 2 der zur Einwilligung Berechtigte vor der Einwilligung nach Maßgabe von § 630e **aufgeklärt** worden ist.

(3) Die Einwilligung kann jederzeit und ohne Angabe von Gründen formlos widerrufen werden.

# **Einwilligungsfähigkeit (=Selbstbestimmungsfähigkeit = Freier Wille)**

- bezieht sich nur auf eine **konkrete aktuelle Fragestellung**  
**Keine generelle dauerhafte Eigenschaft**
- Kann von der **Komplexität der Fragestellung** abhängen
- kann bei verschiedenen Fragestellungen **unterschiedlich zu beurteilen** sein

# **Einwilligungsfähigkeit bezüglich ärztlicher Maßnahmen – „pragmatische“ Prüfung**

- **Versteht der Patient die Aufklärung und „worum es geht“?**
- **Lässt der Patient Entscheidungsspielraum erkennen? Kann er Vorteile und Risiken abwägen?**
- **Erkennt er die Konsequenzen seiner Entscheidung?**
- **Ist seine Willensentscheidung von gewisser Dauer ?**
- **Ist Willensentscheidung im Rahmen der Persönlichkeit nachvollziehbar ?**

**Beispiel: Patient mit geistiger Behinderung soll eine  
Gripeschutzimpfung bekommen**

ist **einwilligungsfähig**, falls er

**die ärztliche Aufklärung erfassen,**

**die Vorteile (keine Grippe bekommen)**

**und Nachteile (tut kurz weh)**

**verstehen, gegeneinander abwägen und sich**

**nachvollziehbar entscheiden kann**

# Einwilligungsfähigkeit („Freier Wille“) und die Folgen:

„Freier Wille“: **Einwilligungsfähigkeit** bezüglich konkreter Maßnahme ist **gegeben**

**Verbindlich** für alle Beteiligten

„Natürlicher Wille“: **Einwilligungsfähigkeit** bezüglich konkreter Maßnahme ist **nicht** gegeben

„Reflektierte (nicht rein reflexhafte), ausdrückliche oder konkludente Willensäußerung unterhalb der Schwelle der Einwilligungs- oder Geschäftsfähigkeit.“

Spickhoff Medizinrecht 1906 BGB Rn.14

**Eingeschränkt** verbindlich für Beteiligte

**Bloßer Reflex** : rechtlich irrelevant

# UNBRK und Einwilligungsfähigkeit

**Aus Art.12 Abs. 3 der UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen folgt:**

**Menschen mit eingeschränkter Selbstbestimmungsfähigkeit müssen (z.B.) beim Verstehen einer ärztlichen Aufklärung und bei ihrer Entscheidung unterstützt werden:**

**„Unterstützte Entscheidungsfindung“**

**Stellvertretende Entscheidung (durch Betreuer oder Bevollmächtigte) **nur** wenn trotz Unterstützung keine Einwilligungsfähigkeit vorhanden ist.**

# „Vertretungsstufen“ beim Aufgabenkreis Gesundheitsangelegenheiten

- Betreuer ist bezüglich konkreter ärztlicher Maßnahme **einwilligungsfähig, er entscheidet selbst**, Betreuer wird nur informiert
- Betreuer ist **eingeschränkt entscheidungsfähig, wird unterstützt** (durch Betreuer u.a.) **und entscheidet danach selbst.** („Unterstützte Entscheidungsfindung“)  
Beispiel: Erläuterung der ärztlichen Aufklärung, Nutzen, Schaden, Konsequenzen
- Betreuer ist **trotz Unterstützung nicht einwilligungsfähig, Betreuer entscheidet stellvertretend** (unter Beachtung von Wünschen und Vorstellungen bis zur **Wohlgrenze**) Beispiel: Berücksichtigung der Wünsche bei Wahl oder Dosierung eines Medikaments

## **Folgen** der Fähigkeit zur freien Willensbestimmung:

**Keine Betreuerbestellung gegen den freien Willen  
(§ 1896 I a BGB)**

**Keine Behandlung gegen den freien Willen (§ 630 d BGB)**

**Keine Unterbringung gegen den freien Willen (Art. 2 GG)**

**Keine (Weiter-)Behandlung entgegen  
Patientenverfügung oder mutmaßlichen Willen**

**Wer einwilligungsfähig ist, entscheidet selbst und frei über ärztliche Maßnahmen, auch wenn ein Betreuer bestellt oder eine Vollmacht erteilt ist.**

# Bei **fehlender** Geschäftsfähigkeit oder Einwilligungsfähigkeit

**Stellvertretende Entscheidung** durch

Gesetzliche **Betreuer** (vom Betreuungsgericht bestellt)

oder

**Bevollmächtigte**

(Angehörige nur als Bevollmächtigte oder  
ges. Betreuer !)

# Vorsorgevollmacht

**Mit einer Vorsorgevollmacht kann eine Person (Vollmachtgeber) einer anderen Person (Vollmachtnehmer) für den Fall einer durch Unfall oder Krankheit bedingten Geschäfts- und Einwilligungsunfähigkeit Vertretungsmacht erteilen.**

**Tritt die Geschäfts- und Einwilligungsunfähigkeit ein, entscheidet der Bevollmächtigte an Stelle des Vollmachtgebers.**

**Voraussetzung: Geschäftsfähigkeit**

## **Gesetzlicher („rechtlicher“) Betreuer**

**ist ein vom **Betreuungsgericht** bestellter Vertreter eines Menschen, der seine Angelegenheiten wegen einer Krankheit oder Behinderung nicht selbst besorgen kann.**

**Er vertritt diesen Menschen in gerichtlich festgelegten Aufgabenkreisen**

# Aufgabenkreise

- **Vermögensangelegenheiten**
- **ärztliche Maßnahmen / Gesundheitsfürsorge**
- **Aufenthaltsbestimmung**
- **Post und Fernmeldeverkehr**
- **Sämtliche Angelegenheiten**

# Auswahl des Betreuers durch Betreuungsgericht

- **Ehrenamtliche Betreuer** (Angehörige (ca.60 % und „Freiwillige“(ca.5 %)
- **Berufsbetreuer**
  - Selbständige Berufsbetreuer
  - Betreuer eines Betreuungsvereins
  - Betreuer der Betreuungsbehörde (LRA)
- Vorausbestimmung der Person des Betreuers durch **Betreuungsverfügung**

—

# **Gerichtliches Verfahren zur Betreuerbestellung (§§ 271 ff. FGG)**

- **Persönliche Anhörung**
- **Sachverständigengutachten**
- **Beteiligung von Angehörigen, Betreuungsbehörde**
- **Bestellung eines Verfahrenspflegers**
  
- **Eilentscheidungen:**
  - **Einstweilige Anordnung § 300 FamFG**
  - **Einstweilige Maßregel § 1846 BGB i.V.mit § 1908i BGB**
  
- **Fehlentscheidung oder Untätigkeit des Betreuers: Anrufung des  
Betreuungsgerichts zur Beaufsichtigung des Betreuers**
- **(§ 1837 Abs.2 BGB)**

## § 1901 Umfang der Betreuung, Pflichten des Betreuers

- (1) Die Betreuung umfasst alle Tätigkeiten, die **erforderlich** sind, um die Angelegenheiten des Betreuten nach Maßgabe der folgenden Vorschriften **rechtlich** zu besorgen.
- (2) Der Betreuer hat die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, **wie es dessen Wohl entspricht. Zum Wohl des Betreuten gehört auch die Möglichkeit, im Rahmen seiner Fähigkeiten sein Leben nach seinen eigenen Wünschen und Vorstellungen zu gestalten.**
- (3) Der Betreuer hat **Wünschen des Betreuten zu entsprechen, soweit dies dessen Wohl nicht zuwiderläuft** und dem Betreuer zuzumuten ist. Dies gilt auch für Wünsche, die der Betreute vor der Bestellung des Betreuers geäußert hat, es sei denn, dass er an diesen Wünschen erkennbar nicht festhalten will. Ehe der Betreuer wichtige Angelegenheiten erledigt, bespricht er sie mit dem Betreuten, sofern dies dessen Wohl nicht zuwiderläuft.
- (4) Innerhalb seines Aufgabenkreises hat der Betreuer dazu beizutragen, **dass Möglichkeiten genutzt werden, die Krankheit oder Behinderung des Betreuten zu beseitigen, zu bessern, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder ihre Folgen zu mildern.** Wird die Betreuung berufsmäßig geführt, hat der Betreuer in geeigneten Fällen auf Anordnung des Gerichts zu Beginn der Betreuung einen Betreuungsplan zu erstellen. In dem Betreuungsplan sind die Ziele der Betreuung und die zu ihrer Erreichung zu ergreifenden Maßnahmen darzustellen.
- (5) .....

**Besonderheit:  
„Gefährliche“ ärztliche Maßnahmen**

## § 1904 BGB Genehmigung des Betreuungsgerichts bei ärztlichen Maßnahmen

(1) Die Einwilligung des **Betreuers** in eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff bedarf der **Genehmigung des Betreuungsgerichts**, wenn die **begründete Gefahr** besteht, dass der Betreute auf Grund der Maßnahme stirbt oder einen schweren und länger dauernden gesundheitlichen Schaden erleidet. Ohne die Genehmigung darf die Maßnahme nur durchgeführt werden, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist.

*Beispiele: Amputationen, Riskante Operationen oder Untersuchungen  
Medikationen mit schwerwiegenden und irreversiblen Nebenwirkungen*

*begründete Gefahr: ab 10 % Eintrittswahrscheinlichkeit*

(2) Die **Nichteinwilligung** oder der **Widerruf der Einwilligung** des **Betreuers** in eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff bedarf der Genehmigung des Betreuungsgerichts, wenn die Maßnahme **medizinisch angezeigt** ist und die **begründete Gefahr** besteht, dass der Betreute auf Grund des Unterbleibens oder des Abbruchs der Maßnahme **stirbt** oder einen **schweren und länger dauernden gesundheitlichen Schaden** erleidet.

*Auch eine „gefährliche“ Verweigerung der Einwilligung muss sich der Betreuer vom Betreuungsgericht genehmigen lassen.*

(3) Die Genehmigung nach den Absätzen 1 und 2 ist zu erteilen, wenn die Einwilligung, die Nichteinwilligung oder der Widerruf der Einwilligung dem **Willen des Betreuten** entspricht.

...

# **Gerichtliches Genehmigungsverfahren (§ 298 FamFG)**

**Bestellung eines Verfahrenspflegers**

**Sachverständigengutachten (Sachverständige soll nicht auch der behandelnde Arzt sein)**

**Persönlich Anhörung des Betroffenen**

**Genehmigungsbeschluss wird erst zwei Wochen nach Bekanntgabe an den Betreuer oder Bevollmächtigten sowie an den Verfahrenspfleger wirksam**

# Zwangsbehandlungen

## **§ 1906a Genehmigung des Betreuungsgerichts bei ärztlichen Zwangsmaßnahmen**

**(1) Widerspricht eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder ein ärztlicher Eingriff dem natürlichen Willen des Betreuten (ärztliche Zwangsmaßnahme), so kann der Betreuer in die ärztliche Zwangsmaßnahme nur einwilligen, wenn**

- 1. die ärztliche Zwangsmaßnahme zum Wohl des Betreuten notwendig ist, um einen drohenden erheblichen gesundheitlichen Schaden abzuwenden,**
  - 2. der Betreute auf Grund einer psychischen Krankheit oder einer geistigen oder seelischen Behinderung die Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann,**
  - 3. die ärztliche Zwangsmaßnahme dem nach § 1901a zu beachtenden Willen des Betreuten entspricht,**
  - 4. zuvor ernsthaft, mit dem nötigen Zeitaufwand und ohne Ausübung unzulässigen Drucks versucht wurde, den Betreuten von der Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme zu überzeugen,**
  - 5. der drohende erhebliche gesundheitliche Schaden durch keine andere den Betreuten weniger belastende Maßnahme abgewendet werden kann,**
  - 6. der zu erwartende Nutzen der ärztlichen Zwangsmaßnahme die zu erwartenden Beeinträchtigungen deutlich überwiegt und**
  - 7. die ärztliche Zwangsmaßnahme im Rahmen eines stationären Aufenthalts in einem Krankenhaus, in dem die gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich einer erforderlichen Nachbehandlung sichergestellt ist, durchgeführt wird.**
- § 1846 ist nur anwendbar, wenn der Betreuer an der Erfüllung seiner Pflichten verhindert ist.**

**(2) Die Einwilligung in die ärztliche Zwangsmaßnahme bedarf der Genehmigung des Betreuungsgerichts.**

**(3) Der Betreuer hat die Einwilligung in die ärztliche Zwangsmaßnahme zu widerrufen, wenn ihre Voraussetzungen weggefallen sind. Er hat den Widerruf dem Betreuungsgericht unverzüglich anzuzeigen.**

**(4) Kommt eine ärztliche Zwangsmaßnahme in Betracht, so gilt für die Verbringung des Betreuten gegen seinen natürlichen Willen zu einem stationären Aufenthalt in ein Krankenhaus § 1906 Absatz 1 Nummer 2, Absatz 2 und 3 Satz 1 entsprechend.**

**(5) Die Einwilligung eines Bevollmächtigten in eine ärztliche Zwangsmaßnahme und die Einwilligung in eine Maßnahme nach Absatz 4 setzen voraus, dass die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die Einwilligung in diese Maßnahmen ausdrücklich umfasst. Im Übrigen gelten die Absätze 1 bis 3 entsprechend.**

## § 1906a Genehmigung des Betreuungsgerichts bei ärztlichen Zwangsmaßnahmen

(1) **Widerspricht** eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder ein ärztlicher Eingriff **dem natürlichen Willen des Betreuten** (ärztliche Zwangsmaßnahme), so **kann der Betreuer** in die ärztliche Zwangsmaßnahme nur einwilligen, wenn

1. die ärztliche Zwangsmaßnahme zum Wohl des Betreuten notwendig ist, um **einen drohenden erheblichen gesundheitlichen Schaden abzuwenden,**

2. der Betreute auf Grund einer psychischen Krankheit oder einer geistigen oder seelischen Behinderung **die Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann,**

*„Natürlicher Wille“:*

*Eine reflektierte (nicht rein reflexhafte), ausdrückliche oder konkludente Willensäußerung unterhalb der Schwelle der Einwilligungs- oder Geschäftsfähigkeit.*

*Spickhoff Medizinrecht 3. Auflage 2018 zu § 1906 a BGB Rn. 4*

3. die ärztliche Zwangsmaßnahme dem nach **§ 1901a BGB zu beachtenden Willen entspricht.**

*Betreuer ist an Patientenverfügung bzw. mutmaßlichen Willen gebunden*

4. zuvor **ernsthaft**, mit dem nötigen Zeitaufwand und ohne Ausübung unzulässigen Drucks **versucht** wurde, den Betreuten von der Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme **zu überzeugen**,

5. der drohende erhebliche gesundheitliche Schaden durch **keine andere den Betreuten weniger belastende Maßnahme** abgewendet werden kann,

6. der zu erwartende **Nutzen** der ärztlichen Zwangsmaßnahme die zu erwartenden Beeinträchtigungen **deutlich überwiegt** und

7. die ärztliche Zwangsmaßnahme im **Rahmen eines stationären Aufenthalts in einem Krankenhaus**, in dem die gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich einer erforderlichen Nachbehandlung sichergestellt ist, durchgeführt wird.

§ 1846 ist nur anwendbar, wenn der Betreuer an der Erfüllung seiner Pflichten verhindert ist.

(2) Die Einwilligung in die ärztliche Zwangsmaßnahme bedarf der **Genehmigung des Betreuungsgerichts**.

(3) Der Betreuer hat die Einwilligung in die ärztliche Zwangsmaßnahme zu widerrufen, wenn ihre Voraussetzungen weggefallen sind. Er hat den Widerruf dem Betreuungsgericht unverzüglich anzuzeigen.

(4) Für die **Einwilligung des Betreuers in eine notwendige Verbringung des Betreuten zu einem stationären Aufenthalt** in ein Krankenhaus **gegen seinen natürlichen Willen** zum Zwecke einer ärztlichen Zwangsmaßnahme gelten die Absätze 1 bis 3 entsprechend. Kommt eine ärztliche Zwangsmaßnahme in Betracht, so gilt für die Verbringung des Betreuten **gegen seine natürlichen Willen** zu einem stationären Aufenthalt in ein Krankenhaus § 1906 Abs. 1 Nr. 2, Abs.2 und 3 S.1 entsprechend.

*Gerichtliche Genehmigung der Verbringung in ein Krankenhaus und der Zwangsbehandlung*

(5) Die Einwilligung eines Bevollmächtigten in eine ärztliche Zwangsmaßnahme und die Einwilligung in eine Maßnahme nach Absatz 4 setzen voraus, dass die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die Einwilligung in diese Maßnahmen ausdrücklich umfasst. Im Übrigen gelten die Absätze 1 bis 3 entsprechend.

# **Freiheitsentziehende Maßnahmen**

## **§ 1906 BGB Genehmigung des Betreuungsgerichts bei freiheitsentziehender Unterbringung und bei freiheitsentziehenden Maßnahmen**

**(1) Eine Unterbringung des Betreuten durch den Betreuer, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, ist 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. zur Abwendung eines drohenden erheblichen gesundheitlichen Schadens eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder ein ärztlicher Eingriff notwendig ist, die Maßnahme ohne die Unterbringung des Betreuten nicht 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.**

**(2) Die Unterbringung ist nur mit Genehmigung des Betreuungsgerichts zulässig. Ohne die Genehmigung ist die Unterbringung nur zulässig, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist; die Genehmigung ist unverzüglich nachzuholen.**

**(3) Der Betreuer hat die Unterbringung zu beenden, wenn ihre Voraussetzungen weggefallen sind. Er hat die Beendigung der Unterbringung dem Betreuungsgericht unverzüglich anzuzeigen.**

**(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten entsprechend, wenn dem Betreuten, der sich in einem Krankenhaus, einem Heim oder einer sonstigen Einrichtung aufhält, durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise über einen längeren Zeitraum oder regelmäßig die Freiheit entzogen werden soll.**

**(5) Die Unterbringung durch einen Bevollmächtigten und die Einwilligung eines Bevollmächtigten in Maßnahmen nach Absatz 4 setzen voraus, dass die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die in den Absätzen 1 und 4 genannten Maßnahmen ausdrücklich umfasst. Im Übrigen gelten die Absätze 1 bis 4 entsprechend.**

## **Unterbringung i.S.v. §1906 BGB:**

**Gesetzlicher Betreuer (Aufgabenkreis Aufenthaltsbestimmung und  
Gesundheitssorge)**

**oder Bevollmächtigter (Vollmacht muss § 1906 BGB enthalten)**

**bringt**

**einwilligungsunfähigen Betroffenen**

**wegen Eigengefährdung**

**mit gerichtlicher Genehmigung**

**in geschlossener („beschützender“) Station einer Einrichtung unter**

# Freiheitsentziehende Maßnahmen (FEM)

§ 1906 Abs. 4 BGB:

Die Absätze 1 und 2 (*Genehmigung durch Betreuungsgericht*) gelten entsprechend, wenn dem Betreuten, der sich in einem Krankenhaus, einem Heim oder einer sonstigen Einrichtung aufhält, **durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise über einen längeren Zeitraum oder regelmäßig die Freiheit entzogen werden soll.**

*FEM in offenen Einrichtungen*

*zum Schutz vor Eigengefährdung*

*müssen ebenfalls wie eine Unterbringung gerichtlich genehmigt werden, falls sie nicht nur kurzfristig (1-2 Tage) oder regelmäßig notwendig sind.*

## Definition Freiheitsentziehende Maßnahmen(FEM) :

alle **Schutzmaßnahmen**, die eine **willkürliche** Bewegung oder Fortbewegung zum Schutz vor Selbstgefährdung verhindern sollen

Keine **freiheitsentziehende** Schutzmaßnahme liegt vor, wenn sie nur vor **unwillkürlicher** (gefährlicher) **Bewegung** schützt

oder

Betr. **einwilligt** (und einwilligungsfähig ist)

## **Beispiele für FEM:**

**Handfesseln, Fußfesseln oder Körperfesseln**

**Bettgitter (oder Seitenschutz)**

**Stecktische, Schlafsäcke, Schutzdecken, „Siestastühle“**

**Schließvorrichtungen, die nicht ohne fremde Hilfe geöffnet oder gelöst werden können**

**Arretierte Rollstühle**

**Personenortungsanlagen sind nach überwiegender Meinung nicht genehmigungspflichtig, Einwilligung der Betreuer bzw. der Bevollmächtigten genügt.**

**Brandenburgisches Oberlandesgericht 19.01.2006 11 Wx 59/05**

## **Freiheitsentziehung durch Medikamente:**

**ja**, wenn der Betroffenen an der Fortbewegung in der Einrichtung oder am Verlassen der Einrichtung gehindert werden soll (OLG Hamm, BtPrax 1997, 162).

**Nein**, wenn zu Heilzwecken verabreicht, auch wenn als Nebenwirkung der Bewegungsdrang eingeschränkt wird (BT-Drucks. 11/4528, 149)

### **Falls freiheitsentziehend:**

**Einwilligung des Vertreters** in ärztliche Verordnung  
**Antrag des Vertreters** beim AG gem. § 1906 Abs. 4 BGB

# 1. FEM nur bei einwilligungs**un**fähigen Patienten

Einwilligungs**fähige** dürfen nicht gegen ihren Willen vor Gefahren geschützt werden

Lediglich Verpflichtung zum Hinweis auf Gefahren

Bei Verletzungen keine Haftung

wer **einwilligungsfähig** ist...

**entscheidet selbst und frei über alle Maßnahmen, die die körperliche Integrität, Freiheit und Menschenwürde berühren, insbesondere über**

- **ärztliche und pflegerische Maßnahmen**
- **Schutz-und Sicherungsmaßnahmen**
- **Aufenthalt**

**(auch wenn Betreuer bestellt oder Vollmacht erteilt ist)**

**Dokumentation der Prüfung der Einwilligungsfähigkeit durch mehrere Fachkräfte oder Arzt**

## **2. FEM nur bei Gefahr für Leib und Leben**

**Konkrete Umstände** lassen **erhebliche** gesundheitliche Schäden befürchten, z.B.

**Stürze und Oberschenkelhalsbruch**

**Umherirren und Verirren (Straßenverkehr, Unterkühlung)**

**Übrigens:**

**Bei „reiner“ Fremdgefährdung FEM nur im Notfall, darüber hinaus ist öffentl.-rechtliche Unterbringung erforderlich**

### 3. FEM nur wenn **verhältnismäßig**

**Bundesverfassungsgericht ( 23. 3. 1998 - 2 BvR 2270/ 96):**

- **Die Freiheit der Person ist ein so hohes Rechtsgut, das sie nur aus **besonders gewichtigem Grund** angetastet werden darf**
- **Strenge Prüfung am **Grundsatz der Verhältnismäßigkeit****

**Das heißt: je schwerwiegender der Eingriff in die Freiheitsrechte ist oder empfunden wird, desto größer muss die Gefahr sein, vor der geschützt werden soll**

**(Ethische) Fallbesprechungen, Dokumentation der Abwägung**

## **4. FEM nur wenn **erforderlich** („alternativlos“)**

### **Ergebniss der Redufix-Studie**

**(Ein Projekt zur Reduktion körpernaher Fixierung- [www.redufix.de](http://www.redufix.de)):**

**FEM können ohne Nachteile für Bewohner reduziert werden**

- **konstante Verletzungsrate trotz leichten Anstiegs der Stürze**
- **kein Anstieg potenziell ungeeigneter Psychopharmaka**
- **tendenzielle Abnahme von Verhaltensauffälligkeiten bei entfixierten Bewohnern**
- **hohe Akzeptanz bei den Mitarbeitern**

## **5. Einwilligung des Betreuers oder des Bevollmächtigten (nicht der „bloßen“ Angehörigen!!) in FEM**

**Betreuer** (mit Aufgabenkreis Aufenthaltsbestimmung und Gesundheitssorge) prüft im Interesse und zum Wohl des Betreuten Erforderlichkeit, Notwendigkeit und Alternativen von FEM und **willigt ein oder verweigert die Einwilligung**

ebenso Bevollmächtigter (falls Vollmacht auch die Entscheidung über FEM umfasst)

Bei nicht nachvollziehbarer unverantwortlicher **Verweigerung der Einwilligung**: Anrufung des Betreuungsgerichts gem. § 1837 Abs. 2 BGB (Aufsicht über Betreuer) zur Bestellung eines Kontrollbetreuers gem. § 1896 Abs. 3 BGB)

## **6. Gerichtliche Genehmigung (AG-Betreuungsgericht)**

**Antrag des Betreuers** (oder des Bevollmächtigten) ,

- falls FEM „längerdauernd“ (1-2 Tage durchgehend) oder wiederholt (z.B. immer nachts) erfolgt und
- er einwilligt
- Eventuell Anregung einer Genehmigung durch Einrichtung

**Überwachung des Ablauftermins** durch:

**Betreuer (Bevollmächtigter)**

**und**

**Einrichtung**

## Gerichtliches Verfahren (§ 312 ff FamFG)

- **Persönliche Anhörung**
- **Ärztliches Zeugnis**
- **Bestellung eines Verfahrenspflegers**
  - **Werdenfelser Weg ([www.leitlinie-fem.de/werdenfelser-weg](http://www.leitlinie-fem.de/werdenfelser-weg))**
  - **Initiative SOFI ([www.stuttgart.de/item/show/507738](http://www.stuttgart.de/item/show/507738))**
- **Beteiligung von Angehörigen und Betreuungsbehörde**
- **Einstweilige Anordnung (§ 331 FamFG)**

# Freiheitsentziehende Maßnahmen zu Hause

Zulässig **im akuten Notfall** (§ 34 StGB) zur Vermeidung **erheblicher konkreter Selbstgefährdung oder Fremdgefährdung** (nur wenn keine mildereren Maßnahmen möglich sind)

Verantwortung durch pflegende Angehörige

Bei **Beteiligung von Pflegediensten** Vollmacht oder Betreuerbestellung erforderlich

**Keine** gerichtliche Genehmigung

# **Patientenverfügung, Behandlungswünsche, mutmaßlicher Wille**

## § 1901a BGB Patientenverfügung

(1) Hat ein **einwilligungsfähiger** Volljähriger **für den Fall seiner Einwilligungsunfähigkeit** schriftlich festgelegt, ob er in bestimmte, zum Zeitpunkt der Festlegung noch nicht unmittelbar bevorstehende Untersuchungen seines Gesundheitszustandes, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe einwilligt oder sie untersagt (Patientenverfügung), prüft der **Betreuer**, ob diese Festlegungen auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen.

Ist dies der Fall, hat der Betreuer dem Willen des Betreuten Ausdruck und Geltung zu verschaffen.

Eine Patientenverfügung kann jederzeit formlos widerrufen werden.

*Das heißt:*

*für den Fall der Entscheidungsunfähigkeit wird schriftlich festgelegt, welchen ärztlichen Maßnahmen zugestimmt und welchen nicht zugestimmt wird.*

*Voraussetzung: Einwilligungsfähigkeit*

*Der Betreuer muss die Verfügung umsetzen.*

# **Keine Stellvertretung bei Erstellung einer Patientenverfügung!**

**Bienwald, BtPrax 2013, 4 S. 145 bis 146:**

**Dass die Menschen mit Behinderung(en) in allen Lebensbereichen gleichberechtigt mit anderen Rechts- und Handlungsfähigkeit genießen (Art. 12 Abs. 2 UN-BRK), garantiert ihnen die Befugnis, ebenso wie Menschen ohne Behinderung(en), für den Fall ihrer Einwilligungsunfähigkeit schriftlich festzulegen, ob sie in bestimmte, zum Zeitpunkt der Festlegung noch nicht unmittelbar bevorstehende Untersuchungen ihres Gesundheitszustands, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe einwilligen oder diese untersagen (§ 1901a Abs. 1 Satz 1 BGB).**

**Die gesetzliche Definition verlangt für den Zeitpunkt der Festlegung die Einwilligungsfähigkeit der verfügenden Person. Damit schließt das Gesetz nicht aus, dass Menschen mit Behinderung(en) eine Patientenverfügung erlassen können.**

**Ob der Betreffende einwilligungsfähig ist, lässt sich nicht für alle Festlegungen in gleichem Maße bestimmen. Enthält die Festlegung Maßnahmen oder deren Verweigerung, die das Lebensende betreffen oder/und im Hinblick darauf bestimmt werden, kann die Einwilligungsfähigkeit auch im Hinblick auf weniger weitreichende Maßnahmen vorausgesetzt werden.**

**Eine Stellvertretung bei der Herstellung einer Patientenverfügung, d.h. Fixierung entsprechender Erklärungen und Bestimmungen durch die Eltern/Betreuer anstelle des behinderten Sohnes (in diesem Fall), lässt sich damit nicht rechtfertigen.**

**Aber möglich: Dokumentation von Willensäußerungen und Verhaltensweisen, die auf mutmaßlichen Willen des Patienten schließen lassen.**

(§ 1901 a BGB)

(2) Liegt **keine Patientenverfügung** vor oder treffen die Festlegungen einer Patientenverfügung nicht auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zu, hat der Betreuer die **Behandlungswünsche** oder den **mutmaßlichen Willen** des Betreuten festzustellen und auf dieser Grundlage zu entscheiden, ob er in eine ärztliche Maßnahme nach Absatz 1 einwilligt oder sie untersagt.

Der mutmaßliche Wille ist aufgrund **konkreter Anhaltspunkte** zu ermitteln. Zu berücksichtigen sind insbesondere frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen, ethische oder religiöse Überzeugungen und sonstige persönliche Wertvorstellungen des Betreuten.

*Keine schriftliche Verfügung: aber mündliche Wünsche, mutmaßlicher Wille?*

## Behandlungswünsche:

schriftliche, mündliche oder konkludente Äußerungen bezüglich einer konkreten Lebens- und Behandlungssituation sein, in der z.B. auf eine bestimmte Maßnahme verzichtet werden soll...

**Betreuer und Bevollmächtigte haben solchen Wünschen zu entsprechen**, auch wenn die betreffenden Patienten bei ihrer Äußerung nicht einwilligungsfähig waren, es sei denn, die Befolgung würde ihrem **Wohl** widersprechen (§ 1901 Abs. 2, 3 BGB).

(Bienwald, Hoffmann § 1901 a BGB Rn. 58).

## Mutmaßlicher Wille

Der mutmaßliche Wille ist nach dem Gesetz (§ 1901 a Abs. 2 BGB) aufgrund **konkreter Anhaltspunkte** zu ermitteln.

Gibt es frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen, ethische oder religiöse Überzeugungen und sonstige persönliche Wertvorstellungen des Patienten, aus denen auf ihren Willen in der aktuelle Situation geschlossen werden kann?

**Bloße Mutmaßungen** über den Patientenwillen reichen nicht aus. Irrelevant sind auch **eigene Wertvorstellungen** der an der Entscheidung Beteiligten oder der Allgemeinheit.

## § 1901b BGB: Gespräch zur Feststellung des Patientenwillens

(1) Der behandelnde Arzt prüft, welche **ärztliche Maßnahme** im Hinblick auf den Gesamtzustand und die Prognose des Patienten **indiziert** ist. Er und der Betreuer erörtern **diese Maßnahme** unter Berücksichtigung des **Patientenwillens** als Grundlage für die nach § 1901 a zu treffende Entscheidung.

*Arzt prüft, ob Maßnahme noch indiziert (sinnvoll, nützlich) ist*

*wenn nein: unterlässt er sie*

*wenn ja: Besprechung mit Betreuer/Bevollmächtigtem, ob sie der Patient will*

# Indikation

Die Klärung der Frage der Indikation ist eine **originär ärztliche Aufgabe entsprechend den fachlichen Standards des jeweiligen Fachgebietes.**

Es ist durch den Arzt zu prüfen, ob durch weitere Behandlungsmaßnahmen nach medizinischem Kenntnisstand noch medizinische - technische **Behandlungsziele** ( Heilung, Lebensverlängerung, Rehabilitation, Erhaltung der Lebensqualität) für den konkreten Betroffenen erreicht werden können  
(Bienwald-Hoffmann § 1904 Rn. 122).

**Zur Indikation:**  
**Aus den Grundsätze der Bundesärztekammer zur  
ärztlichen Sterbebegleitung 2011:**

**„Art und Ausmaß einer Behandlung sind gemäß der medizinischen  
Indikation vom Arzt zu verantworten. Er muss dabei den Willen des  
Patienten achten. Bei seiner Entscheidungsfindung soll der Arzt mit  
ärztlichen und pflegenden Mitarbeitern einen Konsens suchen. ..**

**Bei seiner Entscheidungsfindung soll der Arzt mit ärztlichen und  
pflegenden Mitarbeitern einen Konsens suchen.“**

(§ 1901 b BGB)

(2) Bei der Feststellung des Patientenwillens nach § 1901 a Absatz 1 oder der Behandlungswünsche oder des mutmaßlichen Willens nach § 1901 a Absatz 2 soll nahen **Angehörigen und sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden, sofern dies ohne erhebliche Verzögerung möglich ist.**

*Es geht um den Willen des Patienten! Wer weiß etwas darüber?*

***Wertanamnese*** durch die beteiligten Fachkräfte

*Dokumentation von*

*Willensäußerungen, auch nonverbalen*

*Reaktionen auf bestimmte Maßnahmen*

*Befindlichkeiten, Freude, Angst, Müdigkeit, Schmerz*

*Verlaufs der Reaktionen*

*Verhalten in anderen Alltagssituationen*

*(Susanne Roller: Palliative und hospizliche Versorgung von Menschen mit Behinderung [www.caritas-augsburg.de](http://www.caritas-augsburg.de))*

## § 1904 BGB: Genehmigung des Betreuungsgerichts

### Abs. 4

Eine (*gerichtliche*) *Genehmigung...einer Unterlassung einer ärztlichen Maßnahme* ..... **nicht erforderlich**, wenn zwischen Betreuer und behandelndem Arzt **Einvernehmen** darüber besteht, dass die.... *Entscheidung dem nach § 1901 a festgestellten Willen des Betreuten* entspricht.

*d.h.:*

*Einschaltung des Betreuungsgerichts nur im Dissensfalle, wenn sich Arzt und Betreuer nicht einigen können, was der Patient (mutmaßlich) will, oder zur Absicherung (Negativattest)*

# **Befolgung von Behandlungswünschen oder des mutmaßlichen Willens**

Durch **Betreuer zusammen** mit behandelndem **Arzt** (4-Augenprinzip)

**Indikation (Arzt)?**

**Behandlungswünsche/Mutmaßlicher Wille des  
Patienten?**

**Gespräch Arzt – Betreuer**

**Anhören von Vertrauenspersonen**

**Eventuell ethische Fallberatung**

**Einvernehmen Arzt – Betreuer : Befolgung des  
mutmaßlichen Willens**

**Kein Einvernehmen oder bei Zweifeln Dritter:  
Betreuungsgericht**

## **„Negativattest“:**

**An das  
Amtsgericht/Betreuungsgericht**

**Betreff: Betreuungsgerichtliche Zustimmung § 1904 BGB**

**Sehr geehrte Damen und Herren,**

**als gesetzlicher Betreuer des Patienten xxx, geboren am xxx, wohnhaft xxx,  
möchte ich – seinem mutmaßlichen Willen entsprechend – meine  
Einwilligung in die Fortsetzung der folgenden lebenserhaltenden  
Maßnahmen verweigern: xxx.**

**Ich beantrage, meiner Weigerung betreuungsgerichtlich zuzustimmen.**

**Begründung:**

**Durch Beschluss des Betreuungsgerichts vom xxx bin ich zum gesetzlichen  
Betreuer bestellt worden. Mein Aufgabenkreis umfasst (u. a.) die  
Gesundheitsangelegenheiten des Betreuten. Er ist schwer unheilbar erkrankt  
und leidet an xxx. Behandelnder Arzt ist xxx (Name, Anschrift, Telefon).**

**Der Betreute kann seinen Willen krankheitsbedingt nicht äußern. Auf Grund folgender konkreter Anhaltspunkte bin ich der Überzeugung, dass der Betreute mit der o.g. lebenserhaltenden Maßnahme nicht einverstanden ist::  
xxx**

**Obwohl auch der behandelnde Arzt mit mir der Meinung ist, dass die Fortsetzung der lebenserhaltenden Maßnahme dem Willen des Betreuten widerspricht, bitte ich dennoch um eine gerichtliche Genehmigung meiner Entscheidung.**

**Mit freundlichen Grüßen**

**Anlagen: Bestellungsurkunde, ärztliches Zeugnis, Stellungnahmen, Aktenvermerke, Dokumentationen usw.**

# **Gesundheitliche Versorgungsplanung (ACP)**

## **§ 132g SGB V Gesundheitliche Versorgungsplanung für die letzte Lebensphase**

**(1) Zugelassene Pflegeeinrichtungen im Sinne des § 43 des Elften Buches und Einrichtungen der Eingliederungshilfe für behinderte Menschen können den Versicherten in den Einrichtungen eine gesundheitliche Versorgungsplanung für die letzte Lebensphase anbieten. Versicherte sollen über die medizinisch-pflegerische Versorgung und Betreuung in der letzten Lebensphase beraten werden, und ihnen sollen Hilfen und Angebote der Sterbebegleitung aufgezeigt werden. Im Rahmen einer Fallbesprechung soll nach den individuellen Bedürfnissen des Versicherten insbesondere auf medizinische Abläufe in der letzten Lebensphase und während des Sterbeprozesses eingegangen, sollen mögliche Notfallsituationen besprochen und geeignete einzelne Maßnahmen der palliativ-medizinischen, palliativ-pflegerischen und psychosozialen Versorgung dargestellt werden. Die Fallbesprechung kann bei wesentlicher Änderung des Versorgungs- oder Pflegebedarfs auch mehrfach angeboten werden.**

**(2) In die Fallbesprechung ist der den Versicherten behandelnde Hausarzt oder sonstige Leistungserbringer der vertragsärztlichen Versorgung nach § 95 Absatz 1 Satz 1 einzubeziehen. Auf Wunsch des Versicherten sind Angehörige und weitere Vertrauenspersonen zu beteiligen. Für mögliche Notfallsituationen soll die erforderliche Übergabe des Versicherten an relevante Rettungsdienste und Krankenhäuser vorbereitet werden. Auch andere regionale Betreuungs- und Versorgungsangebote sollen einbezogen werden, um die umfassende medizinische, pflegerische, hospizliche und seelsorgerische Begleitung nach Maßgabe der individuellen Versorgungsplanung für die letzte Lebensphase sicherzustellen. Die Einrichtungen nach Absatz 1 Satz 1 können das Beratungsangebot selbst oder in Kooperation mit anderen regionalen Beratungsstellen durchführen....**

**Name, Anschrift, Tel., Email des Betreuers/Bevollmächtigten**

.....

**Behandlungsanweisung für den Notfall**

**Patient/Patientin.....geb.am.....**

**leidet an folgender Grunderkrankung.....**

.....

**Er/sie ist nicht mehr einwilligungsfähig. Zusammen mit dem/der behandelnden Arzt/Ärztin bin ich der Überzeugung, dass der Patient/ die Patientin im Notfall (z.B. bei einem Herz- und Kreislaufstillstand,.....) eine Reanimation oder sonstige Notfallmaßnahme ablehnt. Sein Wille ergibt sich aus der Patientenverfügung vom.....bzw. aus den überzeugenden Angaben folgender Personen und folgenden Anhaltspunkten:**

.....

**Ich erteile deshalb die Anweisung, in einem oben beschriebenen Notfall eine Reanimation oder sonstige Notfallmaßnahme zu unterlassen.**

.....den.....

**Unterschriften: Betreuer/Bevollmächtigter.....**

**Arzt/Ärztin.....**

**Zur Kenntnis genommen:**

**Stationsleitung/Pflegdienstleitung.....**

**Einverstanden: Angehörige, Vertrauensperson.....**

# Literaturhinweise

- **Bühler, E., Kren, R., Stolz, Konrad: Betreuungsrecht und Patientenverfügungen –Praktische Informationen für Ärzte und Interessierte, Springer Medizin München 5. Aufl. 2015**  
**Bühler, E., Stolz, K. : Das neue Gesetz zu Patientenverfügungen in der Praxis; Betreuungsrechtliche Praxis (BtPrax) 2009, 261**
- **Bühler, Ernst; Riedel, Annette; Stolz, Konrad. Alzheimerdemenz - Medizinische, rechtliche und ethische Fragestellungen im Krankheitsverlauf - ein Überblick. BtPrax (2014) 5 (23): 197-204.**
- **Bühler, E., Stolz, K.: „Gesundheitliche Versorgungsplanung“ im Pflegeheim – Bedeutung für das Selbstbestimmungsrecht schwer erkrankter Menschen und ihrer rechtlichen Betreuer BtPrax 2016,133**
- **Bühler/Stolz: Die drei Stadien der Demenz, Der Allgemeinarzt 2015; 37 (15) Seite 52-59**
- **<http://www.allgemeinarzt-online.de/a/1731157>Kränzle, Schmid, Seeger (Hg): Palliative Care Handbuch für Pflege und Begleitung Springer Heidelberg 6. A. 2018**
- **Pakaki, N., Riedel, A., Stolz, K., Palliative Sedierung, BtPrax 2010, 156-161**
- **Riedel, A., Stolz, K. - Wer darf die Behandlung abbrechen? BtPrax 2009, 14**
- **Riedel/Stolz, Behandlungswünsche und mutmaßlicher Wille von Menschen mit geistiger Behinderung – ethische, pflegewissenschaftliche und juristische Aspekte, BtPrax 2013, 9**
- **Riedel/Stolz, Ethische Fallbesprechungen - Relevanz für rechtliche Betreuer und betreuungsrechtliche Entscheidungen, BtPrax 2015, 127 - 135**
- **Stolz, K.: Es funktioniert nicht! - Bericht eines "Gesundheitsbetreuers" , BtPrax 1999, 98-99**
- **Stolz, K., Steinert, T.: Psychiatrische Patientenverfügung und öffentlich-rechtliche Unterbringung, BtPrax 2014, 12-18**  
**Stolz, K.: Patientenverfügungen in Notfallsituationen, BtPrax 2011, 103**
- **Stolz, K.: Recht auf Selbstbestimmung am Lebensende-Sterben in Würde, Pflegezeitschrift 2016, S. 667**
- **Diakonie Stetten : Handreichung zur ethischen Reflexion in Gesundheitsfragen: [ethik@diakonie-stetten.de](mailto:ethik@diakonie-stetten.de)**