



## **Gesetzentwurf**

der Landesregierung

**Gesetz zur Änderung des Psychisch-Kranken-Gesetzes und des Maßregelvollzugsgesetzes**

**Federführend ist das Ministerium für Soziales, Gesundheit, Familie und Gleichstellung**

## **Gesetz zur Änderung des Psychisch Kranken-Gesetzes und des Maßregelvollzugsgesetzes**

### **A. Problem**

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat in zwei einschlägigen Beschlüssen aus dem Jahr 2011 (Az.: 2 BvR 882/09 vom 23.03.2011 und 2 BvR 633/11 vom 12.10.2011) umfassend zu den rechtlichen Voraussetzungen und Grenzen der Zwangsbehandlung unter Berücksichtigung der Vorschriften der UN-Behindertenrechtskonvention Stellung genommen. In einer weiteren Entscheidung vom 20. Februar 2013 hat das BVerfG die Voraussetzungen für eine verfassungsgemäße Regelung der Zwangsbehandlung weiter konkretisiert. Seit Februar 2013 liegt eine weitere Entscheidung des BVerfG (2 BvR 228/12) vor, die die maßgeblichen Kriterien für eine zulässige Regelung erneut aufgreift und konkretisiert.

Das BVerfG hat in den genannten Beschlüssen den Komplex der Zwangsbehandlung psychisch kranker Menschen im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Unterbringung generell behandelt und der medizinischen Zwangsbehandlung von Menschen enge Grenzen gesetzt. Danach ist die Zwangsbehandlung nur auf der Grundlage eines Gesetzes zulässig, das die materiell- und verfahrensrechtlichen Voraussetzungen für die Zulässigkeit des Eingriffs klar bestimmt.

Das BVerfG stellt klar, dass Landesgesetze, welche die zwangsweise Unterbringung regeln, auf ihre Verfassungsmäßigkeit hin zu überprüfen sind. Verfassungswidrig seien Gesetze insbesondere, wenn sie nicht auf die Frage der Einsichtsfähigkeit Bezug nehmen und strengen verfahrensrechtlichen Anforderungen nicht genügen. Da ein Urteil des BVerfG jegliche staatliche Gewalt bindet (§ 31 Abs. 1 BVerfGG), ist es angesichts der aktuellen Gesetzeslage in Schleswig-Holstein wie in vielen anderen Bundesländern nötig, die Regelungen zur Zwangsbehandlung anzupassen.

Der Bundesgerichtshof hat in zwei Entscheidungen vom 20. Juni 2012 (Az. XII ZB 99/12 und Az. XII ZB 130/12) die entsprechende Vorschrift für die Zwangsbehandlung im Betreuungsrecht (31906 BGB) als nicht ausreichende Rechtsgrundlage klassifiziert. Der Bundesgesetzgeber hat darauf durch das Gesetz zur Regelung der betreuungsrechtlichen Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme reagiert, das am 26. Februar 2013 in Kraft getreten ist.

Angelegenheit der Länder ist die öffentlich-rechtliche Unterbringung nach Psychisch-Kranken-Gesetz (PsychKG) und Maßregelvollzugsgesetz (MVollzG). Insofern sind diese beiden Gesetze Gegenstand der vorgesehenen Änderungen, um die verfassungsgerichtlichen Vorgaben auch im hiesigen Landesrecht explizit zu verankern.

### **B. Lösung**

Es wird ein Gesetz zur Änderung des Psychisch Kranken-Gesetzes und des Maßregelvollzugsgesetzes vorgelegt, das die erforderlichen gesetzliche Voraussetzungen für die Durchführung von medizinischen Zwangsbehandlungen schafft und das sich

konsequent an die Vorgaben der höchstgerichtlichen Rechtsprechung hält. Die Neuregelung hat eine wesentliche Stärkung der (Grund-)Rechte psychisch erkrankter und untergebrachter Menschen zur Folge.

Zugleich wird auch die Aufnahme einer Regelung der Videoüberwachung im MVollzG vorgeschlagen. Die neu aufgenommene Vorschrift dient dem Schutz der Persönlichkeitsrechte der von einer Beobachtung mittels Videotechnik betroffenen Person. Die Vorschrift schafft ausdrücklich eine Rechtsgrundlage für die Datenerhebung und stellt klar, unter welchen Voraussetzungen Videotechnik eingesetzt werden darf.

Darüber hinaus wird die Abschaffung des Vorverfahrens im MVollzG vorgesehen. Die Abschaffung des Vorverfahrens folgt dem Anliegen eines erleichterten Rechtsschutzes. In der Regel weichen die Widerspruchsbescheide der Aufsichtsbehörde von den Erstbescheidern (Maßregelvollzugseinrichtungen) weder in rechtlicher noch in tatsächlicher Hinsicht ab. Auch haben in diesen Fällen Widerspruchsbescheide selten einen Entlastungseffekt für die Gerichtsbarkeit, da sie in der Regel nicht zur Befriedigung beitragen, sondern lediglich die Prozessvoraussetzungen für die Klagerhebung schaffen. Schleswig-Holstein gehört noch zur rückläufigen Zahl der Länder mit Vorverfahren im Maßregelrecht. Die überwiegende Zahl der Bundesländer verzichtet bereits auf ein Verwaltungsvorverfahren vor einer gerichtlichen Überprüfung.

## **C. Alternativen**

Keine.

## **D. Kosten und Verwaltungsaufwand**

### **1. Kosten**

#### **1.1 Ministerium für Justiz, Kultur und Europa:**

Kostenzuwächse können entstehen durch den Aufgabenzuwachs bei den Gerichten. Der vom Justizministerium geschätzte Kostenaufwand beträgt etwa 500.000 Euro (2 zusätzliche Richterinnen- und Richterstellen zusätzliche „Auslagen in Rechtssachen“ für Sachverständige, Verfahrenspflegerinnen und Verfahrenspfleger).

#### **1.2 Ministerium für Soziales, Gesundheit, Familie und Gleichstellung:**

Der Kostenaufwand wird auf ca. 50.000 Euro pro Jahr geschätzt:

Annahme: pro Kreis/Jahr 10 Fälle.

Gutachterlicher Aufwand: 3 Std je Fall

Gutachterkosten nach dem Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen (JVEG): ca. 75,- Euro je Stunde.

Ergebnis: 15 Kreise/krfr. Städte = 15 x 10 Fälle x 3 Std. x 75 € zzgl. MwSt = 40.162,5 € zzgl. Sachkosten i.H.v. rd. 10.000 € = 50.000 Euro.

## **2. Verwaltungsaufwand**

Durch die umfangreichen Dokumentationspflichten bei der Durchführung von Zwangsmaßnahmen kann es zu einem Anstieg des Verwaltungsaufwandes bei allen Verfahrensbeteiligten kommen.

## **3. Auswirkungen auf die private Wirtschaft**

Auswirkungen auf die private Wirtschaft sind nicht zu erwarten.

## **E. Information des Landtages nach Artikel 22 Landesverfassung**

Die Information ist durch Übersendung des Gesetzentwurfs an den Präsidenten des Schleswig-Holsteinischen Landtags am 26. September 2013 erfolgt.

## **F. Federführung**

Die Federführung liegt beim Ministerium für Soziales, Gesundheit, Familie und Gleichstellung des Landes Schleswig-Holstein.

## **Gesetz zur Änderung des Psychisch Kranken-Gesetzes und des Maßregelvollzugsgesetzes**

Vom \_\_\_\_ . \_\_\_\_ . \_\_\_\_

Der Landtag hat das folgende Gesetz beschlossen:

### **Artikel 1**

#### **Gesetz zur Änderung des Psychisch Kranken-Gesetzes**

Das Psychisch-Kranken-Gesetz vom 14. Januar 2000 (GVOBl.Schl.-H. 206), geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 24. September 2009 (GVOBl. Schl.-H. S. 633), wird wie folgt geändert:

#### **1. Die Inhaltsübersicht wird wie folgt geändert:**

- a) Die Bezeichnung des § 8 enthält folgende Fassung:  
„§ 8 Unterbringungsantrag, Antrag auf Anordnung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme“.
- b) Die Bezeichnung des § 11 enthält folgende Fassung:  
„§ 11 Vorläufige Unterbringung und vorläufige ärztliche Zwangsmaßnahme“.

#### **2. § 8 wird wie folgt geändert:**

- a) Die Überschrift wird wie folgt gefasst:  
„§ 8 Unterbringungsantrag, Antrag auf Anordnung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme“
- b) Der bisherige Wortlaut wird Absatz 1
- c) Folgender Absatz 2 wird angefügt:  
„(2) Absatz 1 gilt entsprechend für eine ärztliche Zwangsmaßnahme nach § 14 Absatz 4.“

#### **3. § 9 wird wie folgt geändert:**

In § 9 werden nach dem Wort „Unterbringung“ die Worte „und eine ärztliche Zwangsmaßnahme“ eingefügt.

#### **4. § 11 wird wie folgt geändert:**

- a) Die Überschrift wird wie folgt gefasst:  
„Vorläufige Unterbringung und vorläufige ärztliche Zwangsmaßnahme“

- b) Folgender Absatz 3 wird angefügt  
„(3) Absatz 1 gilt entsprechend für die Anordnung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme“.

#### **5. § 14 wird wie folgt geändert:**

- a) Absatz 4 wird neu gefasst:

„(4) Eine Behandlung gegen den natürlichen Willen des untergebrachten Menschen (ärztliche Zwangsmaßnahme) mit dem Ziel, die fortdauernde Notwendigkeit einer Unterbringung nach § 7 zu beseitigen, darf nur dann durchgeführt werden, wenn

1. der untergebrachte Mensch aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer geistigen oder seelischen Behinderung die Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann,

2. sie im Hinblick auf das Behandlungsziel, das ihren Einsatz rechtfertigt, Erfolg verspricht,

3. mildere Mittel, insbesondere eine weniger eingreifende Behandlung, aussichtslos sind und

4. der zu erwartende Nutzen der Behandlung die zu erwartenden Beeinträchtigungen deutlich feststellbar überwiegt.

Eine wirksame Patientenverfügung ist zu beachten.“

- b) Folgende Absätze 5 und 6 werden eingefügt:

„(5) Eine ärztliche Zwangsmaßnahme setzt voraus, dass durch die behandelnde Ärztin oder den behandelnden Arzt

1. eine den Verständnismöglichkeiten des untergebrachten Menschen entsprechende Information über die beabsichtigte Behandlung und ihre Wirkungen vorausgegangen ist,

2. vor Beginn der Behandlung ernsthaft versucht wurde, eine auf Vertrauen gegründete, freiwillige Zustimmung des untergebrachten Menschen zu erreichen und

3. dem untergebrachten Menschen nach Scheitern des Gespräches zu 2. die Beantragung der gerichtlichen Anordnung nebst der Möglichkeit der Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme - im Falle der vorläufigen ärztlichen Zwangsmaßnahme (§ 11 Absatz 3) ohne vorherige gerichtliche Anordnung - angekündigt worden ist.

Die Durchführung der Gespräche nach Satz 1 muss durch die behandelnde Ärztin oder den behandelnden Arzt dokumentiert werden.

(6) Die Behandlung muss von einer Ärztin oder einem Arzt angeordnet oder selbst durchgeführt werden. Sie muss ärztlich überwacht und dokumentiert werden.“

c) Die bisherigen Absätze 5 und 6 werden Absätze 7 und 8.

## **Artikel 2**

### **Gesetz zur Änderung des Maßregelvollzugsgesetzes**

Das Maßregelvollzugsgesetz vom 19. Januar 2000 (GVBl. Schl.-H. 114), zuletzt geändert durch Gesetz vom 31. März 2008 (GVBl. Schl.-H. S. 158), wird wie folgt geändert:

#### **1. Die Inhaltsübersicht wird wie folgt geändert:**

a) Abschnitt 3 erhält die Überschrift „Rechtsbehelfe“.

b) Die Bezeichnung des § 21 erhält den Wortlaut „Rechtsbehelfe“.

c) § 24 a wird § 26

d) Folgender Wortlaut wird eingefügt:

„§ 25 Datenerhebung durch optisch-elektronische Einrichtungen (Video-technik)“.

e) Die bisherigen §§ 25 und 26 werden §§ 27 und 28.

#### **2. § 5 wird wie folgt geändert:**

a) Absatz 6 wird wie folgt gefasst:

„(6) Eine medizinische Behandlung gegen den natürlichen Willen des untergebrachten Menschen (ärztliche Zwangsmaßnahme) darf nur durchgeführt werden

1. mit dem Ziel, die tatsächlichen Voraussetzungen der freien Selbstbestimmung des untergebrachten Menschen möglichst so weit herzustellen, um ein selbstbestimmtes, in der Gemeinschaft eingegliedertes Leben zu ermöglichen (Vollzugsziel) oder

2. soweit die Maßnahme erforderlich ist, um eine gegenwärtige Lebensgefahr oder schwerwiegende Gefahr für die Gesundheit des untergebrachten Menschen abzuwenden;  
sie ist nur zulässig, wenn

- a) der untergebrachte Mensch aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer geistigen oder seelischen Behinderung die Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann,
- b) sie im Hinblick auf das Behandlungsziel, das ihren Einsatz rechtfertigt, Erfolg verspricht,
- c) mildere Mittel, insbesondere eine weniger eingreifende Behandlung, aussichtslos sind und
- d) der zu erwartende Nutzen der Behandlung die zu erwartenden Beeinträchtigungen deutlich feststellbar überwiegt.

Eine wirksame Patientenverfügung ist zu beachten. Im Rahmen einer einstweiligen Unterbringung (§ 126 a Strafprozessordnung) ist eine ärztliche Zwangsmaßnahme gemäß Nummer 1 nicht zulässig.“

b) Folgender Absatz 7 wird angefügt:

„(7) Eine ärztliche Zwangsmaßnahme setzt voraus, dass

1. eine den Verständnismöglichkeiten des untergebrachten Menschen entsprechende Information über die beabsichtigte Behandlung und ihre Wirkungen vorausgegangen ist,

2. vor Beginn der Behandlung ernsthaft versucht wurde, eine auf Vertrauen gegründete, freiwillige Zustimmung des untergebrachten Menschen zu erreichen,

3. die Behandlung von einer Ärztin oder einem Arzt angeordnet oder selbst durchgeführt, überwacht und dokumentiert wird und

4. die Behandlung angekündigt und mit dem Hinweis auf die Möglichkeit, dagegen vorbeugenden Rechtsschutz in Anspruch nehmen zu können, versehen wurde und

5. das Gericht zustimmt, das ein Sachverständigengutachten einholt; die Mitwirkung einer Verteidigerin oder eines Verteidigers ist erforderlich.“

### **3. § 21 wird wie folgt gefasst:**

„§ 21 Rechtsbehelfe

Für das gerichtliche Verfahren gilt § 138 Absatz 3 Strafvollzugsgesetz.“

### **4. § 22 wird wie folgt geändert:**

a) Absatz 2 wird wie folgt gefasst:

„(2) Die Aufsichtsbehörde darf personenbezogene Daten verarbeiten, soweit dies zur Erfüllung der Aufsicht gemäß § 3 Abs. 1 c und § 19 sowie zur Rechnungsprüfung erforderlich ist.“

b) Folgender Absatz 4 wird angefügt:

„(4) Die unter dem Namen des untergebrachten Menschen gespeicherten personenbezogenen Daten sind von der Einrichtung spätestens zehn Jahre nach Vollzugsende zu löschen, soweit nicht nach anderen Vorschriften andere Aufbewahrungsfristen bestehen.“

#### **5. § 24 Abs. 2 Satz 3 wird wie folgt gefasst:**

„Dies gilt nicht für die Einsicht seiner Verteidigerin oder seines Verteidigers sowie seiner gesetzlichen Vertreterin oder seines gesetzlichen Vertreters.“

#### **6. § 24 a wird § 26.**

#### **7. § 25 wird neu eingefügt:**

„§ 25 Datenerhebung durch optisch-elektronische Einrichtungen (Videotechnik)

(1) Die Maßregelvollzugseinrichtungen können das Klinikgelände sowie das Innere der Gebäude mittels Videotechnik beobachten, soweit dies zum Zweck der Aufrechterhaltung der Sicherheit oder der Abwehr einer schwerwiegenden Störung der Ordnung der Einrichtungen erforderlich ist. Auf den Umstand der Beobachtung durch Videotechnik ist durch geeignete Maßnahmen hinzuweisen.

(2) Die Beobachtung mittels Videotechnik in Interventions-, Aufenthalts-, Wohn- und Schlafräumen ist unzulässig. Sie ist im Einzelfall zeitlich befristet erlaubt, soweit dies zur Abwehr einer gegenwärtigen erheblichen Selbst- oder Fremdgefährdung durch den untergebrachten Menschen erforderlich ist. Die Beobachtung mittels Videotechnik ist durch eine Ärztin oder einen Arzt anzuordnen. Die Anordnung bedarf der Zustimmung der ärztlichen Leitung der forensischen Klinik. Entfallen die Gründe, die zur Anordnung geführt haben, muss diese unverzüglich beendet werden.

(3) Bei der Beobachtung mittels Videotechnik gemäß Absatz 2 Satz 2 ist auf die Bedürfnisse des untergebrachten Menschen nach Wahrung seiner Intimsphäre angemessen Rücksicht zu nehmen, insbesondere sind sanitäre Einrichtungen, Behandlungszimmer oder der Kontakt zu Seelsorgern von der Überwachung auszunehmen.

(4) Der untergebrachte Mensch ist an der Wahl der Überwachung (Video/Sitzwache) zu beteiligen. Die Beobachtung der Patientinnen soll durch

weibliche Bedienstete, die Beobachtung der Patienten durch männliche Bedienstete erfolgen.

(5) Die Aufzeichnung ist unzulässig. Daten der äußeren Sicherheitsanlagen dürfen für die Aufrechterhaltung der Sicherheit und zum Zwecke der Strafverfolgung bis zu vier Wochen aufgezeichnet werden. “

**8. Die bisherigen §§ 25 und 26 werden §§ 27 und 28.**

**Artikel 3**

**Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am Tage nach der Verkündung in Kraft.

Das vorstehende Gesetz wird hiermit ausgefertigt und ist zu verkünden.

Kiel,                    2013

Torsten Albig  
Ministerpräsident

Kristin Alheit  
Ministerin für Soziales,  
Gesundheit, Familie  
und Gleichstellung

## Begründung

### A. Allgemeiner Teil

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat in zwei einschlägigen Beschlüssen aus dem Jahr 2011 (Az.: 2 BvR 882/09 vom 23.03.2011 und 2 BvR 633/11 vom 12.10.2011) umfassend zu den rechtlichen Voraussetzungen und Grenzen der Zwangsbehandlung unter Berücksichtigung der Vorschriften der UN-Behindertenrechtskonvention Stellung genommen. In einer weiteren Entscheidung vom 20. Februar 2013 hat das BVerfG die Voraussetzungen für eine verfassungsgemäße Regelung der Zwangsbehandlung weiter konkretisiert.

Im Kern stellt das BVerfG fest, dass Regelungen in den Unterbringungsgesetzen der Länder Rheinland-Pfalz und Baden-Württemberg zur Durchführung einer medikamentösen Behandlung gegen den Willen eines im Maßregelvollzug untergebrachten Patienten und allein zur Erreichung des Behandlungs- bzw. Vollzugszieles nicht mit dem Grundgesetz vereinbar sind, da sie gegen das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit verstoßen. Eine solche Zwangsbehandlung zur Erreichung des Vollzugszieles sei nur zulässig, wenn der Untergebrachte krankheitsbedingt zur Einsicht in die Behandlungsbedürftigkeit oder zum Handeln gemäß dieser Einsicht nicht fähig ist. Ein Einsatz im Interesse Dritter, vor Straftaten geschützt zu werden, komme nicht in Betracht, da dieser Schutz auch über den Verbleib der untergebrachten Person im Maßregelvollzug erreicht werden könne. Es sei daher der Eingriff in die körperliche Integrität des Betroffenen gegen dessen eigenes Freiheitsinteresse abzuwägen.

Das BVerfG hat in den genannten Beschlüssen den Komplex der Zwangsbehandlung psychisch kranker Menschen im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Unterbringung generell behandelt und der medizinischen Zwangsbehandlung von Menschen enge Grenzen gesetzt. Danach ist die Zwangsbehandlung nur auf der Grundlage eines Gesetzes zulässig, das die materiell- und verfahrensrechtlichen Voraussetzungen für die Zulässigkeit des Eingriffs klar bestimmt.

Dazu gehöre, dass klaggestellt wird, dass eine Zwangsbehandlung nur bei krankheitsbedingter Einsichtsunfähigkeit in die Notwendigkeit in Frage kommt. Auch sei die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes durch Sicherungsmechanismen gesetzlich zu verankern. So müsse zunächst eine Ärztin oder ein Arzt mit der betroffenen Person über die Maßnahme gesprochen haben. Bleibe dies erfolglos, so sei eine strenge Prüfung des Verhältnisses von Eingriff und beabsichtigtem Ziel vorzunehmen und im Falle der Bejahung der Verhältnismäßigkeit der Zwangsmaßnahme, diese auf das absolute Minimum zu beschränken.

Jede medizinische Anordnung und Überwachung einer Zwangsbehandlung müsse durch eine Ärztin oder einem Arzt erfolgen, weil nur dies auch den völkerrechtlichen Maßgaben, den internationalen Standards der Psychiatrie, entspricht (UN-Grundsätze für den Schutz von psychisch Kranken, Grundsatz 10 Abs. 2; BVerfG NJW 2011, 2113).

Außerdem besteht nach Ansicht des BVerfG die Notwendigkeit, die gegen den Willen des Untergebrachten ergriffenen Behandlungsmaßnahmen, einschließlich ihres

Zwangscharakters, der Durchsetzungsweise, der maßgeblichen Gründe und der Wirkungsüberwachung zu dokumentieren.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht seien zum Schutz der Grundrechte besondere verfahrensmäßige Sicherungen geboten. So habe die rechtzeitige Ankündigung der Maßnahme zu erfolgen, und die Inanspruchnahme eines der Zwangsmaßnahmen vorhergehenden Rechtsschutzes müsse ermöglicht werden (BVerfG v. 23.03.2011 – 2 BvR 882/09, NJW 2011, S. 2113 ff.).

Losgelöst von den den Beschlüssen zugrundeliegenden Sachverhalten stellt das BVerfG klar, dass Landesgesetze, welche die zwangsweise Unterbringung regeln, auf ihre Verfassungsmäßigkeit hin zu überprüfen sind. Verfassungswidrig seien Gesetze insbesondere, wenn sie nicht auf die Frage der Einsichtsfähigkeit Bezug nehmen und strengen verfahrensrechtlichen Anforderungen nicht genügen.

Da ein Urteil des BVerfG jegliche staatliche Gewalt bindet (§ 31 Abs. 1 BVerfGG), ist es angesichts der aktuellen Gesetzeslage in Schleswig-Holstein wie in vielen anderen Bundesländern nötig, die Regelungen zur Zwangsbehandlung anzupassen.

Angelegenheit der Länder ist die öffentlich-rechtliche Unterbringung nach PsychKG und MVollzG. Insofern sind diese beiden Gesetze Gegenstand der vorgesehenen Änderungen, um die verfassungsgerichtlichen Vorgaben auch im hiesigen Landesrecht explizit zu verankern.

Der vorgelegte Entwurf berücksichtigt die höchstrichterliche Rechtsprechung und stellt die landesgesetzlichen Regelungen zur Zwangsbehandlung im PsychKG und MVollzG auf eine rechtssichere Grundlage. Darüber hinaus formuliert der Entwurf klare, bestimmte und widerspruchsfreie Regelungen, auf die sich die Praxis einstellen kann. Die Wirksamkeit von Patientenverfügungen soll in diesen Gesetzen mitaufgenommen werden. Liegt eine wirksame Patientenverfügung vor, in der sich der Patient oder die Patientin gegen eine Zwangsbehandlung ausspricht, muss diese beachtet werden.

Bei der medizinischen Zwangsbehandlung im Maßregelvollzug bedarf es keiner Unterscheidung zwischen der Behandlung der „Anlasserkrankung“ und anderer, sogenannter „interkurrenter“ Erkrankung. Während es sich bei der Besserung der Anlasserkrankung um einen zentralen Auftrag für den Vollzug von Maßregeln handelt, ist bei interkurrenten Erkrankungen so zu verfahren, wie bei nicht im Maßregelvollzug untergebrachten Menschen. Das heißt, es bedarf der betreuungsgerichtlichen Genehmigung nach § 1906 Abs. 3a Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), dessen jüngste Änderung vom 18.02.2013 (BGBl. I S. 266), die am 26.02.2013 in Kraft trat, vor dem Hintergrund von Rechtsprechung zur Zulässigkeit medizinischer Zwangsbehandlung nötig geworden war (vgl. OLG Schleswig, Beschl. v. 29.11.2011 – 1 Vollz Ws 368/11).

Der Maßregelvollzug als strafrechtliche Unterbringung, so das Fazit des OLG - Beschlusses, hat keine umfassende gesundheitsfürsorgerische Aufgabe und dementsprechend verfügt er auch über keine diesbezüglichen Befugnisse. Er hat sich als hoheitliche Aufgabe auf die anlasskrankheitsbedingte Reduzierung der Gefährlichkeit zu beschränken. Allerdings wird man auch eine Zwangsbehandlung bei einer interkurrenten Erkrankung in Notsituationen für zulässig erachten, nämlich bei Lebensgefahr oder bei einer unmittelbar drohenden schwerwiegenden Gesundheitsgefahr mit

dauerhaft zu erwartenden akuten Schäden. Unabhängig davon erweist es sich als sinnvoll, für diese Fälle eine zivilrechtliche Betreuung einzurichten.

Von besonderer Bedeutung ist die Forderung des BVerfG, dass vor dem sog. Zwangseingriff eine von der Unterbringungseinrichtung unabhängige Prüfung gewährleistet werden muss. Bei schwerwiegenden Eingriffen, wie der Anordnung einer Zwangsbehandlung, ist eine Kontrolle durch die Gerichte angezeigt. Die Einführung eines Richtervorbehaltes stellt die vom BVerfG geforderte einrichtungsunabhängige vorherige Prüfung der Voraussetzungen für eine konkrete Zwangsmaßnahme sicher und deckt gleichzeitig das Erfordernis des effektiven Rechtsschutzes ab (vgl. BVerfG v. 23.03.2011 – 2 BvR 882/09, Rn. 71).

Das Betreuungsgericht sowie die Strafvollstreckungskammer sind bereits für die Anordnung der Unterbringung zuständig. Wie die Unterbringung sollte daher auch die Zwangsbehandlung durch das Betreuungsgericht im PsychKG und der Strafvollstreckungskammer im MVollzG angeordnet werden. Darüber hinaus haben sich Gerichte für ihre Entscheidung den notwendigen medizinischen Sachverstand durch Sachverständigengutachten einzuholen. Um einen adäquaten Rechtsschutz für die untergebrachten betroffenen Personen zu gewährleisten, wird vorgesehen, dass die Mitwirkung einer Verteidigerin oder eines Verteidigers erforderlich ist.

Ferner dient der Entwurf zum MVollzG der Abschaffung des Verwaltungsvorverfahrens. Der Verzicht auf ein Verwaltungsvorverfahren durch Änderung des derzeitigen § 21 MVollzG folgt einer begründeten Forderung, den Rechtsschutz gerade auf Gebieten mit großem Machtgefälle, wie dies der Maßregelvollzug darstellt, dadurch zu erleichtern, dass untergebrachte Menschen zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit ergriffener oder unterlassener Maßnahmen direkt das zuständige Gericht anrufen können.

Zudem wird eine Regelung für den Einsatz von optisch-elektronischen Einrichtungen (Videotechnik) aufgenommen.

## **B. Besonderer Teil**

### **Zu Artikel 1**

#### **Inhaltsübersicht**

Änderungen und Ergänzungen in den Überschriften machen eine entsprechende Anpassung der Inhaltsübersicht notwendig.

#### **Zu § 8**

In der Überschrift erfolgt eine Anpassung.

Der neu eingefügte Absatz 2 regelt die Zuweisung des Antragsverfahrens an die Kreise und kreisfreien Städte. Wie die Unterbringung soll nun auch die Zwangsbehandlung durch das Betreuungsgericht angeordnet werden.

Angesichts der Eingriffsintensität einer ärztlichen Zwangsbehandlung ist die Übertragung der Antragsbefugnis auf die Kreise und kreisfreien Städte angemessen. So wird sichergestellt, dass Antragsteller und behandelnde Ärzte eine voneinander unabhängige Prüfung zur Angemessenheit einer ärztlichen Zwangsbehandlung durchführen.

Ein so strenger Prüfmaßstab sichert das Grundrecht des untergebrachten Menschen auf körperliche Unversehrtheit.

### **Zu § 9**

Vor Beginn der Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme hat ein Gericht seine Zustimmung zu erteilen. Eine solche Zustimmung stärkt deutlich die Grundrechte von psychisch kranken Menschen.

### **Zu § 11**

Durch die Änderung wird die Möglichkeit geschaffen, dass in akuten Notfällen, z.B. bei besonders erregten Patientinnen und Patienten eine sofortige Behandlung erfolgen kann.

### **Zu § 14**

1) § 14 Absatz 4 PsychKG legt fest, unter welchen Voraussetzungen bei krankheitsbedingter Einsichtsunfähigkeit die medizinische Zwangsbehandlung gegen den natürlichen Willen der untergebrachten Person aus verfassungsrechtlicher Sicht zulässig ist. Entscheidend ist, dass vor dem Eingriff eine Verhältnismäßigkeitsprüfung stattfindet. Klargestellt wird, dass es bei der Zwangsbehandlung darum geht, die Betroffenen wieder entlassungsfähig zu machen. In allen Fällen gilt, dass die persönliche Würde und die Intimsphäre von zwangsmedizierten Patientinnen und Patienten zu achten und zu schützen ist. Die Zwangsbehandlung muss zunächst dem Ziel dienen, die fortdauernde Notwendigkeit einer Unterbringung nach § 7 zu beseitigen, d.h. sie muss dazu dienen, die dort beschriebene Eigen- oder Fremdgefährdung abzuwenden.

a) Nummer 1 stellt grundsätzlich fest, dass ärztliche Zwangsmaßnahmen nur mit Einwilligung der untergebrachten Person zulässig sind. Ihre Würde und ihr Recht auf Selbstbestimmung sind zu achten. Ausnahmsweise ist eine Behandlung ohne Einwilligung zulässig, wenn die untergebrachte Person krankheitsbedingt zur Einsicht in die Behandlungsbedürftigkeit ihrer Krankheit, wegen derer ihre Unterbringung notwendig ist, oder zum Handeln gemäß solcher Einsicht, nicht fähig ist.

b) Nummer 2 verweist auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Danach dürfen ärztliche Zwangsmaßnahmen nur eingesetzt werden, wenn sie im Hinblick auf das Behandlungsziel Erfolg versprechen.

c) Nummer 3 stellt klar, dass ärztliche Zwangsmaßnahmen nur als letztes Mittel eingesetzt werden dürfen. Sie kommen nur in Betracht, wenn mildere Mittel keinen Erfolg versprechen, d.h. eine weniger eingreifende Behandlung aussichtslos ist.

d) Nummer 4 macht deutlich, dass ärztlichen Zwangsmaßnahmen für den betroffenen Menschen nicht mit unverhältnismäßigen Belastungen verbunden sein dürfen. Dies ist dann der Fall, wenn die Behandlung mit einem nicht vernachlässigbaren Restrisiko irreversibler Gesundheitsschäden verbunden ist.

Satz 2 weist darauf hin, dass eine wirksame Patientenverfügung zu beachten ist. Hierdurch wird klargestellt, dass die von der Patientin/dem Patienten bei klarem Bewusstsein abgegebene Erklärung Eingang in die Abwägung finden muss.

## 2. Absatz 5 neu

Absatz 5 regelt die verfahrensrechtlichen Voraussetzungen.

Das BVerfG hat hohe Anforderungen an verfahrensrechtliche Regelungen gestellt. Es verweist auf Artikel 2 Abs. 2 Grundgesetz (GG), der „spezielle verfahrensmäßige Sicherungen gegen die besonderen situationsbedingten Grundrechtsgefährdungen“ fordert und verweist in diesem Zusammenhang auf die Situation der Untergebrachten, die als „außerordentliche Abhängigkeit“ umschrieben wird.

Nach den Vorgaben des BVerfG muss vor einer Zwangsbehandlung ernsthaft versucht worden sein, die freiwillige Zustimmung der untergebrachten Person zu erreichen. Ernsthaft ist ein solcher Versuch nur, wenn er mit dem nötigen Zeitaufwand und ohne Ausübung von Druck erfolgte. Die einwilligungsunfähige untergebrachte Person darf nicht im Unklaren über die Art und Weise der medizinischen Behandlung gelassen werden. Die untergebrachte Person ist in klarer und verständlicher Sprache über die Bedeutung, Tragweite, Nutzen und Gefahren der Behandlung sowie über Behandlungsalternativen aufzuklären.

Ziffer 3 regelt darüber hinaus die Ankündigung der Zwangsmaßnahme bzw. deren gerichtlicher Beantragung. Insbesondere ist dem untergebrachten Menschen im Falle der vorläufigen Zwangsmaßnahme anzukündigen, dass diese auch ohne vorherige gerichtliche Anordnung durchgeführt werden kann.

## 3. Absatz 6 neu

Der neueingefügte Absatz 6 regelt die ärztlichen Pflichten.

Für die Gewährung effektiven Rechtsschutzes ergibt sich die Notwendigkeit der Anordnung und Überwachung der Zwangsbehandlung durch einen Arzt oder einer Ärztin ebenso wie eine umfassende Aufklärungs- und Dokumentationspflicht.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit die Anordnung und Überwachung einer medikamentösen Zwangsbehandlung durch eine Ärztin oder einen Arzt unabdingbar, weil nur dies auch den völkerrechtlichen Maßgaben, den internationalen Standards in Menschenrechtsfragen und den fachlichen Standards der Psychiatrie entspricht. Zudem ergibt sich die Notwendigkeit, gegen den Willen des untergebrachten Menschen ergriffene Behandlungsmaßnahmen, einschließlich ihres Zwangscharakters, der Durchsetzungsweise, der maßgeblichen Gründe und Wirkungsüberwachung, zu dokumentieren (vgl. BVerfG v. 23.03.2011 - 2 BvR 882/09, Rn. 66/67).

Dieser Rechtsprechung wird dadurch Rechnung getragen, dass Absatz 6 bei einer Zwangsbehandlung, die nicht durch die Ärztin oder den Arzt selbst durchgeführt wird, diese zumindest auf einer direkten ärztlichen Anordnung beruht.

## Zu Artikel 2

### Inhaltsübersicht

Änderungen und Ergänzungen in den Überschriften machen eine entsprechende Anpassung der Inhaltsübersicht notwendig.

## Zu § 5

§ 5 wird auf Grund der Entscheidung des BVerfG zur medizinischen Zwangsbehandlung im Maßregelvollzug mit dem Ziel der hinreichenden Wahrung des Selbstbestimmungsrechts der untergebrachten Personen angepasst. Die Neufassung von § 5 ermöglicht unter strengen Voraussetzungen die Durchführung von medizinischen Zwangsmaßnahmen, insbesondere um der untergebrachten Person nach ihrer Entlassung ein eigenverantwortliches Leben in der Gemeinschaft zu ermöglichen.

Eine Behandlung, die auf das Erreichen des Vollzugsziels gerichtet ist, d.h., die untergebrachte Person entlassungsfähig zu machen, dient dem grundrechtlich geschützten Freiheitsinteresse der untergebrachten Person selbst (Art. 2 Abs. 2 GG) und ist - unter weiteren Voraussetzungen - zulässig, sofern die untergebrachte Person zur Einsicht in die Schwere ihrer Krankheit und die Notwendigkeit von Behandlungsmaßnahmen oder zum Handeln gemäß solcher Einsicht krankheitsbedingt nicht fähig ist (BVerfG v. 23.März 2011; 2 BvR 882/09).

1. § 5 Absatz 6 orientiert sich an den Grundsätzen, die das BVerfG für die Zulässigkeit einer medizinischen Zwangsbehandlung aufgestellt hat.

Ungeachtet der Schwere des Grundrechtseingriffs ist es dem Gesetzgeber nicht grundsätzlich verwehrt, solche Eingriffe zuzulassen. Als Rechtfertigungsgrund kommt aber nicht der Schutz Dritter, sondern nur das grundrechtliche Freiheitsinteresse des betroffenen Menschen selbst sowie der Schutz seiner Gesundheit in Betracht, wenn dieser zur Einsicht in die Schwere seiner Krankheit und die Notwendigkeit von Behandlungsmaßnahmen oder zum Handeln gemäß solcher Einsicht krankheitsbedingt nicht fähig ist. In diesen Fällen kann es ausnahmsweise zulässig sein, die tatsächlichen Voraussetzungen freier Selbstbestimmung des untergebrachten Menschen wieder herzustellen. Dies eröffnet aber keine „Vernunftthoheit“ des Staates insbesondere in den Fällen, in denen der betroffene Mensch eine aus ärztlicher Sicht erforderliche Behandlung ablehnt, ohne dass seine Entscheidungsfähigkeit krankheitsbedingt aufgehoben ist. Vielmehr muss eine Einzelfallbeurteilung vorgenommen werden, aus der sich eine „Befugnis des Staates, den Einzelnen vor sich selbst in Schutz zu nehmen“ ergeben kann (vgl. BVerfG; 23.03.2011-2 BvR 882/09).

Die Ziffern 1 und 2 benennen die Grundkonstellationen dafür, wann eine Behandlung durchgeführt werden darf. Dabei wird klargestellt, dass ein Eingriff in das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit im Einzelfall nur zur Erreichung des Vollzugszieles oder wenn anders gegenwärtige Gefahren für Leben oder Gesundheit der untergebrachten Person nicht abgewendet werden können.

Entscheidend ist, dass die Behandlungsmaßnahmen im Hinblick auf das Behandlungsziel, das ihren Einsatz rechtfertigt, Erfolg versprechen. Sie kommen nur in Betracht, wenn mildere Mittel keinen Erfolg versprechen, d.h. eine weniger eingreifende Behandlung aussichtslos ist. Außerdem darf die Behandlung für die untergebrachte Person nicht mit unverhältnismäßigen Belastungen verbunden sein.

So wird beispielsweise klargestellt, dass eine im Grundsatz zulässige zwangsweise medikamentöse Behandlung nicht so lange durchgeführt werden kann, bis der betroffene Mensch „endlich“ die Voraussetzungen zu einer freien Selbstbestimmung wiedererlangt hat. Sollten die Bemühungen zu Erlangung des Ziels erfolglos bleiben, verlangt das BVerfG die Einstellung der zwangsweisen Behandlung.

## 2. Absatz 7 neu

Das BVerfG hat hohe Anforderungen an verfahrensrechtliche Regelungen gestellt. Es verweist auf Artikel 2 Abs. 2 GG, der „spezielle verfahrensmäßige Sicherungen gegen die besonderen situationsbedingten Grundrechtsgefährdungen“ fordert und verweist in diesem Zusammenhang auf die Situation der Untergebrachten, die als „außerordentliche Abhängigkeit“ umschrieben wird.

Die Sicherung medizinischer Standards gebietet die Anordnung und Überwachung der Zwangsbehandlung durch eine Ärztin oder einem Arzt so wie eine umfassende Aufklärung - und Dokumentation. Die Ausgestaltung der unabhängigen Prüfung obliegt dem jeweils zuständigen Gericht (Strafvollstreckungskammer bzw. Jugendkammer, im Falle der einstweiligen Unterbringung dem Haftgericht bzw. dem Gericht in der Hauptsache). Das Gericht ist bereits für die Anordnung der Unterbringung zuständig. Wie die Unterbringung soll daher auch die Zwangsbehandlung durch das Gericht angeordnet bzw. genehmigt werden. Dabei muss das Gericht ein Sachverständigengutachten einholen. Um die Belange der Betroffenen zu wahren, ist die Mitwirkung einer Verteidigerin oder eines Verteidigers notwendig. Die Betroffenen sollen bei einem so schwerwiegenden Eingriff in die Grundrechte nicht auf sich allein gestellt sein.

## Zu § 21

### § 21 wird neu gefasst

Das vor einem Antrag auf gerichtliche Entscheidung vorgelagerte Verwaltungsvorverfahren wird abgeschafft. Die Abschaffung des Vorverfahrens folgt dem Anliegen, einen erleichterten Rechtsschutz gerade in Bereichen mit großem Machtgefälle zu bewirken. Schleswig-Holstein gehört noch zur rückläufigen Zahl der Länder mit Vorverfahren im Maßregelrecht. Die überwiegende Zahl der Bundesländer hat bereits auf ein Verwaltungsvorverfahren vor einer gerichtlichen Überprüfung verzichtet. Auch für den Strafvollzug hat Schleswig-Holstein diese Hürde entfernt (vgl. LT-Drs 16/2723). Aus NRW ist bekannt, dass sich der Arbeitsanfall bei den Strafvollstreckungskammern nicht nennenswert erhöht hat, nachdem dort das Vorverfahren abgeschafft wurde. Dem ist für den zahlenmäßig wesentlich kleineren Maßregelvollzug (aktuell 345 Patientinnen und Patienten in Schleswig-Holstein) mit noch größerer Rechtfertigung zu folgen. Die Praxis seit Einführung des Vorverfahrens hat ausschließlich Ergebnisse geliefert, die für eine Abschaffung des Vorverfahrens sprechen. Auch Hinweise der Anwaltschaft bestärken zu dieser Gesetzesänderung. Von Seiten vertretender Anwältinnen und Anwälte wurde überzeugend vorgetragen, dass ein Entfall des Vorverfahrens den Rechtsweg beschleunigen könne, Kosten spare und dass eine Verbesserung des Rechtsschutzes damit einhergehe. Ein schnellerer Weg zur gerichtlichen Überprüfung liege insofern auch im Interesse der untergebrachten Patientinnen und Patienten.

In einschlägiger Kommentarliteratur wird diese Auffassung bestätigt (Wagner in Kammeier: Maßregelrecht, 3. Auflage, Rn K 34). Es scheint geboten, die Möglichkeit der Gerichtsanhörung ohne Vorverfahren gesetzlich zu normieren, um dem Rückgriff über § 119 LVwG, der eine Anwendung der VwGO vorsieht, die in § 68 Abs. 1 S.1 ein Vorverfahren fordert, zu verhindern. Daher wird spezialgesetzlich von der Möglichkeit des § 119 Abs. 1 S. 1, 2. Hs ("soweit nicht durch Gesetz etwas anderes be-

stimmt ist") aktiv Gebrauch gemacht, um den Weg zur gerichtlichen Überprüfung ohne Vorverfahren auf dem Gebiet des Maßregelvollzugs zu bereiten.

### **Zu § 22**

Da das Vorverfahren nach § 21 entfällt, folgt eine entsprechende Anpassung in Absatz 2.

Der neu eingefügte Absatz 4 dient der Rechtssicherheit der Einrichtung bei der Frage, wann die Daten von ehemaligen Patientinnen und Patienten zu löschen sind. Die Vorschrift ist dem Gesetz zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten vom 20.02.2013 nachgebildet (§ 630 f Abs. 3 BGB).

### **Zu § 24**

Es ist rechtlich nicht vertretbar, nur Verteidiger nicht aber gesetzliche Vertreter von der Beschränkung der Akteneinsicht wegen Gefährdung der Ziele oder Geheimhaltungserfordernissen zu privilegieren. Dieser in der Kommentarliteratur gegebene Hinweis überzeugt.

### **Zu § 25**

Die neu aufgenommene Vorschrift schafft eine ausdrückliche Rechtsgrundlage für die Datenerhebung durch optisch-elektronische Geräten (Videotechnik). Dabei soll eine landesrechtliche Regelung getroffen werden, die unter Wahrung des Rechts der untergebrachten Menschen auf informationelle Selbstbestimmung (Grundrechtsschutz) die Erfüllung der Vollzugsaufgaben ermöglicht.

Absatz 1 stellt klar, wann Videotechnik eingesetzt werden darf. Dabei wird klargestellt, dass auf die Nutzung von Videotechnik in geeigneter Weise hingewiesen werden muss. Dabei ist sicherzustellen, dass die Videobeobachtung so deutlich wie möglich bekannt gemacht wird. Es reicht nicht aus, dass die Videokameras offen sichtbar angebracht sind. Der Hinweis ist deutlich sichtbar anzubringen. Er muss vor Betreten des überwachten Bereichs problemlos wahrnehmbar sein.

Nach Absatz 2 gelten für die Videoüberwachung in sensiblen Bereichen der untergebrachten Menschen strengere Anforderungen. Videoüberwachung darf nur durch die Ärztin bzw. den Arzt angeordnet werden, die bzw. der die Patientin bzw. den Patient behandelt hat. Durch die Zustimmung der Anordnung durch die Klinikleitung wird das „Mehraugenprinzip“ gewährleistet.

Satz 5 bestimmt, wann die Videobeobachtung zu beenden ist.

Absatz 3 stellt klar, dass auch im Fall der akuten Selbst- oder Fremdgefährdung gewährleistet wird, dass die Intimsphäre der untergebrachten Person unberührt bleibt. Dazu sollten die sanitären Einrichtungen von der Überwachung ausgenommen werden. Ebenso dient Absatz 3 dem Schutz des Seelsorger- und Beichtgeheimnisses.

Absatz 5 verbietet grundsätzlich die Aufzeichnung, da die Videoaufzeichnung gegenüber der reinen Beobachtung einen noch schwerwiegenderen Eingriff in die Grundrechte der untergebrachten Menschen darstellt. Satz 2 enthält an enge Voraussetzungen gebundene Ausnahmen von diesem grundsätzlichen Verbot.

Außerhalb der Anstalt gilt § 20 LDSG.

**Zu Art. 3**

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.