

Antrag

**der Abgeordneten Anna-Elisabeth von Treuenfels-Frowein, Carl-Edgar Jarchow,
Michael Kruse, Daniel Oetzel, Dr. Kurt Duwe, Jens Meyer
(FDP) und Fraktion**

Betr.: Rechtsgrundlage für Fixierungen verfassungskonform ausgestalten

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil vom 24. Juli 2018 (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16) klargestellt, dass die – nicht nur kurzfristige – 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierung als Freiheitsentziehung im Sinne des Artikel 104 Absatz 2 GG zu qualifizieren ist. Infolgedessen kann über die Zulässigkeit und Fortdauer eine Freiheitsentziehung gemäß Artikel 104 Absatz 2 S. 1 GG nur ein Richter entscheiden. Dem Gesetzgeber kommt ein Regelungsauftrag angesichts der verfahrensrechtlichen Ausgestaltung des Richtervorbehalts aus Artikel 104 Absatz 2 Satz 4 GG zu. Entscheidend ist, dass die 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierung dabei gerade nicht von einer richterlichen Unterbringungsanordnung gedeckt ist.

Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts stellt insbesondere die nachfolgenden weiteren Anforderungen hinsichtlich nicht nur kurzfristiger 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierungen auf: Es bedarf der Anordnung durch einen Arzt, der Überwachung der Fixierung sowie des Hinweises auf die Möglichkeit, die Zulässigkeit der durchgeführten Fixierung gerichtlich überprüfen zu lassen (Artikel 2 Absatz 2 Sätze 2 und 3 i.V.m. Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 GG).

In Hamburg wird die Unterbringung von Menschen in der Psychiatrie durch das Hamburgische Gesetz über Hilfen und Schutzmaßnahmen bei psychischen Krankheiten (HmbPsychKG) geregelt. Der rechtliche Rahmen der Fixierung wurde in § 18 HmbPsychKG konstatiert. Allerdings sieht § 18 HmbPsychKG für Fixierungen, von denen 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierungen nicht ausgenommen werden, insbesondere eine ärztliche Anordnung, aber keine richterliche Entscheidung vor. Ferner lässt die Regelung gemäß § 18 Absatz 2 HmbPsychKG auch Fixierungsanordnungen durch Pflegekräfte zu. Des Weiteren erfüllt § 18 HmbPsychKG in Bezug auf die beiden gegenständlichen Fixierungen nicht die nach dem Bundesverfassungsgericht erforderliche Überwachungsspflicht. Schließlich enthält § 18 HmbPsychKG keine Regelung dahin gehend, dass der Betroffene nach Beendigung einer Fixierung auf die Möglichkeit einer gerichtlichen Überprüfung ihrer Rechtmäßigkeit hinzuweisen ist.

Vor diesem Hintergrund möge die Bürgerschaft das nachfolgende Änderungsgesetz beschließen:

Gesetz zur Änderung des Hamburgischen Gesetzes über Hilfen und Schutzmaßnahmen bei psychischen Krankheiten (HmbPsychKG)

Das Hamburgische Gesetz über Hilfen und Schutzmaßnahmen bei psychischen Krankheiten (HmbPsychKG) vom 27. September 1995 (HmbGVBl. S. 235), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 17. April 2018 (HmbGVBl. S. 103, 105), wird wie folgt geändert:

„§ 18 Fixierungen

(1) ¹Eine untergebrachte Person darf zeitweise fixiert werden, wenn und solange die gegenwärtige Gefahr besteht, dass sie gegen Personen gewalttätig wird oder sich selbst tötet oder sich verletzt, und diese Gefahr nicht anders abgewendet werden kann. ²Die fixierte Person ist an Ort und Stelle ständig in geeigneter Weise persönlich zu betreuen. ³Dies gilt nicht, wenn auf Grund besonderer Umstände des Einzelfalles eine ständige Betreuung nicht angezeigt ist und außerdem sichergestellt ist, dass die fixierte Person auf ihr Verlangen unverzüglich von einem zur Betreuung geeigneten Mitarbeiter aufgesucht wird. ⁴Satz 3 findet keine Anwendung, soweit eine nicht nur kurzfristige 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierung oder eine vergleichbare Fixierung stattfindet. ⁵Eine Fixierung ist kurzfristig, wenn sie absehbar die Dauer von einer halben Stunde unterschreitet.

(2) ¹Eine Fixierung darf nur von einem Arzt aufgrund einer eigenen Untersuchung befristet angeordnet werden. ²Eine nicht nur kurzfristige 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierung oder eine vergleichbare Fixierung bedarf ferner einer vorherigen richterlichen Anordnung. ³Bei Gefahr im Verzug darf eine nicht nur kurzfristige 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierung oder eine vergleichbare Fixierung vorläufig auch von einem Arzt angeordnet werden; die Entscheidung eines Richters ist unverzüglich herbeizuführen, es sei denn, die Anordnung hat sich zwischenzeitlich erledigt. ⁴Soll eine Fixierung über 12 Stunden hinaus andauern oder nach weniger als 12 Stunden erneut angeordnet werden, so ist außerdem die Zustimmung des ärztlichen Leiters der Krankenhausabteilung oder der sonstigen Einrichtung, in der die fixierte Person untergebracht ist, oder eines weiteren Arztes mit einer abgeschlossenen Weiterbildung auf psychiatrischem Gebiet erforderlich.

(3) ¹Art, Beginn und Ende einer Fixierung, die Gründe für ihre Anordnung und die Art der ständigen Betreuung oder etwaige Gründe für das Absehen von einer ständigen Betreuung sowie die Nachbesprechung sind zu dokumentieren. ²Der ärztliche Leiter der Krankenhausabteilung oder sonstigen geeigneten Einrichtung, in der die Unterbringung durchgeführt wird, ist über die Anzahl und Dauer der Fixierungen fortlaufend zu informieren. ³Der Betroffene ist darauf hinzuweisen, dass eine nachträgliche gerichtliche Entscheidung über die Fixierung möglich ist.

(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten entsprechend, wenn eine untergebrachte Person durch vergleichbare Maßnahmen in ihrer Bewegungsfreiheit auf engen Raum beschränkt wird.“

Begründung

Zu § 18 Absatz 1 HmbPsychKG:

Mit der Einführung des § 18 Absatz 1 Satz 4 HmbPsychKG soll nach Maßgabe der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sichergestellt werden, dass jedenfalls bei besonders grundrechtsintensiven Fixierungen wie der nicht nur kurzfristigen 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierung eine Überwachung der fixierten Person gewährleistet wird, indem die Ausnahme von der Überwachungspflicht aus § 18 Absatz 1 Satz 3 HmbPsychKG hierauf keine Anwendung findet. Dem Bundesverfassungsgericht zufolge ist jedenfalls bei einer 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierung grundsätzlich eine Eins-zu-eins-Betreuung durch therapeutisches oder pflegerisches Personal zu gewährleisten.

Aus Gründen der Rechtssicherheit wird in § 18 Absatz 1 Satz 5 HmbPsychKG eine Legaldefinition der nur kurzfristigen Fixierung unter Heranziehung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts konstatiert.

Zu § 18 Absatz 2 HmbPsychKG:

Die Ergänzung von § 18 Absatz 2 Satz 2 und 3 HmbPsychKG soll klarstellen, dass die in das Grundrecht auf Freiheit der Person (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 i.V.m. Artikel 104 GG) eingreifenden Fixierungen, wie die nicht nur kurzfristigen 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierungen, nur auf Grundlage einer richterlichen Anordnung erfolgen dürfen, es sei denn, es liegt Gefahr im Verzug vor. Dies ist der Fall, wenn eine akute Selbst- oder Fremdgefährdung sonst nicht abgewendet werden könnte. Die Entscheidung des Richters ist im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nur

dann einzuholen, wenn die Freiheitsentziehung noch fortduert. Einer richterlichen Entscheidung bedarf es hingegen nicht, sofern bereits zu Beginn der Fixierung abzu-
sehen ist, dass die Entscheidung erst nach Wegfall des Grundes der Fixierung erge-
hen wird, oder die Fixierung vor Herbeiführung der Entscheidung tatsächlich beendet
und auch keine Wiederholung zu erwarten ist. Der Hintergrund dessen ist, dass die
nachträgliche richterliche Entscheidung nach Artikel 104 Absatz 2 Satz 2 GG nicht
allein der nachträglichen Überprüfung der richterlichen Anordnung einer Freiheitsent-
ziehung, die sich erledigt hat, dient.

Des Weiteren sollen diese Fixierungen allein auf ärztliche Anordnung ergehen; sie
kann nicht auch durch Pflegekräfte angeordnet werden. Vor diesem Hintergrund wird
§ 18 Absatz 2 Satz 2 HmbPsychKG in seiner gegenwärtigen Ausgestaltung modifi-
ziert.

Zu § 18 Absatz 3 HmbPsychKG:

Daneben folgt insbesondere aus dem Freiheitsgrundrecht (Artikel 2 Absatz 2 Sätze 2
und 3 i.V.m. Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 GG) die Verpflichtung, den Betroffenen nach
Beendigung der Maßnahme auf die Möglichkeit hinzuweisen, die Zulässigkeit der
durchgeführten Fixierung gerichtlich überprüfen zu lassen, was durch § 18 Absatz 3
Satz 2 HmbPsychKG sichergestellt wird. Erst dadurch kann gewährleistet werden,
dass sich der Betroffene dessen bewusst ist, auch noch nach Erledigung der Maß-
nahme ihre gerichtliche Überprüfung herbeiführen zu können.