

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Fachtag Autismus am 28.01.2017
im BBW Adolf Aich Ravensburg

Umgang mit herausforderndem Verhalten – rechtlicher Rahmen

Ass. jur. Christian Frese, Geschäftsführer von **autismus**
Deutschland e.V.

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Gliederung

Ein Recht auf herausforderndes Verhalten

- Grundgesetz
- UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK)

Rechtliche Grenzen

- Rechtlicher Handlungsspielraum von Betreuungspersonen
- Umgang mit freiheitsentziehenden Maßnahmen; Kinder/Erwachsene

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

I. Recht auf herausfordernde Verhalten

Art. 2 Abs. 1 Grundgesetz (allgemeine Handlungsfreiheit)

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.

→ also auch das Recht auf „herausforderndes Verhalten“, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt oder gegen Gesetze verstößt

Das Recht auf herausforderndes Verhalten findet also seine Grenze dort, wo die persönliche Integrität anderer Menschen verletzt wird, zum Beispiel dessen körperliche Unversehrtheit.

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Art. 3 Abs. 3 Satz 2 Grundgesetz

„Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden.“

Herausforderndes Verhalten ist zu tolerieren, wenn es zu den Lebensäußerungen eines Menschen mit Behinderung gehört und innerhalb der Grenzen der allgemeinen Handlungsfreiheit erlaubt ist, da andernfalls der Betroffene aufgrund seiner Behinderung benachteiligt würde → **Toleranzgebot**

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Beispiel für das Toleranzgebot: behinderungsbedingtes lautes Schreien als Lebensäußerung, auch in der Öffentlichkeit

→ Auswirkung auf das Zivilrecht:

- kein Mangel eines Grundstücks beim Verkauf, wenn der Verkäufer nicht darüber aufklärt, dass im Garten des Nachbargrundstücks regelmäßig ein Kind mit Autismus schreit (Urteil des LG Münster vom 26.02.2009, Az. 8 O 378/08)
- kein Reisemangel
- grundsätzlich keine Kündigung eines Mietvertrages zulässig, wenn bei einem regelmäßigen Schreien des autistischen Kindes in der Wohnung die Eltern allerdings die therapeutischen Möglichkeiten ausgeschöpft haben

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Art. 2 Abs. 2 Grundgesetz

Jeder hat das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. Die Freiheit der Person ist unverletzlich. In diese Rechte darf nur auf Grund eines Gesetzes eingegriffen werden.

→ Schutz vor (staatlicher) Willkür

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Art. 104 Grundgesetz gibt Rechtsgarantien bei Freiheitsentziehung.

(1) Die Freiheit der Person kann nur auf Grund eines förmlichen Gesetzes und nur unter Beachtung der darin vorgeschriebenen Formen beschränkt werden. Festgehaltene Personen dürfen weder seelisch noch körperlich misshandelt werden.

(2) Über die Zulässigkeit und Fortdauer einer Freiheitsentziehung hat nur der Richter zu entscheiden. Bei jeder nicht auf richterlicher Anordnung beruhenden Freiheitsentziehung ist unverzüglich eine richterliche Entscheidung herbeizuführen. Die Polizei darf aus eigener Machtvollkommenheit niemanden länger als bis zum Ende des Tages nach dem Ergreifen in eigenem Gewahrsam halten. Das Nähere ist gesetzlich zu regeln.

.....

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK)

ratifiziert in Deutschland seit 26.03.2009

Artikel 14 UN-BRK Freiheit und Sicherheit der Person

(1) Die Vertragsstaaten gewährleisten,

a) dass Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen das Recht auf persönliche Freiheit und Sicherheit genießen;

b) dass Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen die Freiheit nicht rechtswidrig oder willkürlich entzogen wird, dass jede Freiheitsentziehung im Einklang mit dem Gesetz erfolgt und dass das Vorliegen einer Behinderung in keinem Fall eine Freiheitsentziehung rechtfertigt.

(2).....

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

-Eine Auffassung, vor allem der antipsychiatrischen Interessenverbände: Menschen mit Behinderung bzw. psychischer Erkrankung darf grundsätzlich nicht die Freiheit entzogen werden, es sei denn aufgrund der allgemeinen Polizeigesetze

-Überwiegende Meinung der sonstigen Fachverbände:
Art. 14 UN-BRK ist so zu verstehen, dass es keine Kausalität von Behinderung und Freiheitsentziehung geben darf, aber eine Freiheitsentziehung aus anderen Gründen, die mit der Behinderung zusammentreffen können, gerechtfertigt sein kann.

Z.B. Unterbringung (immer nur als ultima ratio) wegen fremdgefährdenden oder extrem selbstschädigenden Verhaltens, aber nicht wegen der Behinderung

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

II. Rechtliche Grenzen

Rechtlicher Handlungsspielraum von Betreuungspersonen

Inwieweit darf sich eine Betreuungsperson gegen Angriffe von Menschen mit Behinderung bzw. auch Kindern mit Behinderung wehren?

Gewalttätige bzw. aggressive Übergriffe können eine rechtswidrige Körperverletzung sein.

Bei dem Angriff ist es unwesentlich, ob die angreifende Person schuldunfähig ist, etwa aufgrund einer geistigen Behinderung oder aufgrund von Strafunmündigkeit (unter 14 Jahre) → der Angriff an sich ist rechtswidrig

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

§ 32 Strafgesetzbuch (StGB), Notwehr

(1) Wer eine Tat begeht, die durch Notwehr geboten ist, handelt nicht rechtswidrig.

(2) Notwehr ist die Verteidigung, die erforderlich ist, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen abzuwenden.

§ 227 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), Notwehr

(1) Eine durch Notwehr gebotene Handlung ist nicht widerrechtlich.

(2) Notwehr ist diejenige Verteidigung, welche erforderlich ist, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen abzuwenden.

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Der Betreuungsperson steht also das Recht zu, sich gegen Angriffe mit angemessenen Mitteln zu schützen, auch mit den Mitteln einer Notwehr und damit einem physischen Eingreifen.

Notwehr nach § 32 StGB ist gerechtfertigt ist, wenn sie lediglich den Verteidigungswillen hat, um einen gegenwärtigen oder unmittelbar bevorstehenden Angriff, der rechtswidrig ist, von sich oder einer anderen Person – die sogenannte Nothilfe – abzuwenden.

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Nur eine erforderliche Abwehr ist zulässig: Angriffe, die beispielsweise mit pädagogischen oder auch psychologischen Mitteln abzuwenden sind, erfordern folglich kein physisches Eingreifen.

Z.B. laut „Stop“ schreien, wenn das erfahrungsgemäß den Angriff beendet

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Die Notwehr oder Nothilfe muss verhältnismäßig sein:

Bei Kindern oder schuldunfähigen Personen ist i.d.R. nur Schutzwehr geboten: → rein defensive Maßnahmen, z.B. passives Abwehren, Ausweichen, Flucht, Festhalten der Person, ggfs. auch kurzfristiges Einschließen in einem Zimmer

Aber: keine Trutzwehr erlaubt, also kein präventiver Gegenangriff

Bei sehr gefährlichen Angriffen, z.B. mit einem Messer, kann auch ausnahmsweise ein Zurückschlagen gerechtfertigt sein.

Nach der Kommentarliteratur sind bei Angriffen schuldunfähiger Personen leichte Einbußen an Rechtsgütern hinzunehmen, aber keine erheblichen Einbußen.

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Problem: keine rechtlich abgesicherte abstrakte Handlungsanleitung möglich, welche Maßnahmen in welchen Fällen gerechtfertigt sind, da die Rechtmäßigkeit einer Notwehr erst nach dem Angriff geprüft werden kann.

Also fraglich ist, ob die Betreuungsperson eine strafbare Körperverletzung begangen hat oder ob sie wegen Notwehr gerechtfertigt ist. Es kommt immer auf den Einzelfall an.

Empfehlenswert: Anwendung von Techniken, die den Angriff sanft „umleiten“, so dass weder der Betroffene noch die Betreuungsperson zu Schaden kommt.

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

§ 34 Strafgesetzbuch (StGB), Rechtfertigender Notstand

Wer in einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für Leben, Leib, Freiheit, Ehre, Eigentum oder ein anderes Rechtsgut eine Tat begeht, um die Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden, handelt nicht rechtswidrig, wenn bei Abwägung der widerstreitenden Interessen, namentlich der betroffenen Rechtsgüter und des Grades der ihnen drohenden Gefahren, das geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegt. Dies gilt jedoch nur, soweit die Tat ein angemessenes Mittel ist, die Gefahr abzuwenden.

Z.B. : Eine kurzzeitige Freiheitsentziehung kann als rechtfertigender Notstand zulässig sein, wenn eine Gefahrensituation nicht anders abgewendet werden kann, z.B. bei drohender erheblicher Selbstschädigung

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Freiheitsentziehende Maßnahmen bei Erwachsenen:

→ § 1906 BGB gilt für Personen, bei denen eine rechtliche Betreuung angeordnet ist

Definition von Freiheitsentziehenden Maßnahmen

Unterbringung, § 1906 Abs. 1 BGB

Wenn eine Person gegen ihren Willen oder im Zustand der Willenlosigkeit in einem räumlich abgegrenzten Bereich einer geschlossenen Einrichtung oder eines Teils einer solchen Einrichtung für eine gewisse Dauer festgehalten und sein Aufenthalt ständig überwacht und die Kontaktaufnahme mit anderen Personen außerhalb des Bereichs eingeschränkt wird.

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Definition von Freiheitsentziehenden Maßnahmen (II)

Unterbringungsähnliche Maßnahmen, § 1906 Abs. 4 BGB

Fixieren des Betroffenen durch mechanische Vorrichtungen an Stuhl oder Bett durch

- Bettgitter
- Leibgurte
- Schutzdecken oder Betttücher
- Therapietische am Stuhl
- Gurte am Stuhl
- Hand-, Fuß- oder Bauchfesseln

Einsperren des Betroffenen durch

- Absperren der Station oder des Zimmers
- komplizierte Schließmechanismen an der Tür

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Definition von Freiheitsentziehenden Maßnahmen (III)

Sedierende Medikamente wie

Schlafmittel, Psychopharmaka, wenn sie gegeben werden, um den Betreuten an der Fortbewegung in der Einrichtung oder am Verlassen der Einrichtung zu hindern

Vorkehrungen wie z.B.

- Zurückhalten am Hauseingang durch Personal
- Wegnahme von Bekleidung (wie z.B. Schuhe)

sowie sonstige Maßnahmen mit gleicher Zielrichtung

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Voraussetzungen einer zulässigen Unterbringung oder einer unterbringungsähnlichen Maßnahme nach § 1906 BGB (I)

- Unterbringung durch den Betreuer (Initiative von Heimleitung oder Arzt zwar möglich, aber nur im Benehmen mit dem Betreuer, der den Antrag stellen muss)
- zum Wohle des Betroffenen erforderlich
- bei psychischer Krankheit oder geistiger oder seelischer Behinderung

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Voraussetzungen einer zulässigen Unterbringung oder einer unterbringungsähnlichen Maßnahme nach § 1906 BGB (II)

- bei Gefahr der Selbsttötung oder bei erheblicher gesundheitlicher Schadenszufügung oder
- bei Notwendigkeit einer Untersuchung, einer Heilbehandlung oder eines ärztlichen Eingriffes und bei Einsichtsunfähigkeit
- Genehmigung des Betreuungsgerichts
- bei einer Gefahrensituation muss die Genehmigung unverzüglich nachgeholt werden; auch die Beendigung der Maßnahme ist dem Betreuungsgericht anzuzeigen

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Rechtslage bei Kindern (I)

Befugt zur freiheitsentziehenden Unterbringung eines Minderjährigen ist der Aufenthaltsbestimmungsberechtigte, also die Eltern, ein Vormund oder ein Pfleger.

Die freiheitsentziehende Unterbringung nach § 1631b BGB insbesondere zur Abwendung einer erheblichen Selbst- oder Fremdgefährdung muss aber durch das Familiengericht genehmigt werden.

Nur zulässig, wenn keine anderen Mittel, z.B. öffentliche Hilfen, in Frage kommen

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Rechtslage bei Kindern (II)

Das Genehmigungserfordernis durch das Familiengericht gilt nach einem Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 07. August 2013, Az. XII ZB 559/11 aber nicht für unterbringungsähnliche freiheitsentziehende Maßnahmen in einem offenen Heim wie zum Beispiel die regelmäßige Fixierung durch einen Bettgurt bei einem Kind mit frühkindlichem Autismus

- diese Maßnahme fällt allein in den Verantwortungsbereich der Sorgeberechtigten
- Aber: die rechtliche Schwelle wird nicht gesenkt, sondern es unterbleibt lediglich eine gerichtliche Kontrolle der Maßnahme
- Bei Gefährdung des Kindeswohls besteht die Möglichkeit des Sorgerechtsentzugs

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Rechtslage bei Kindern (III)

Von der Fachverbänden der Psychiatrie wird diskutiert, dass die gesetzlichen Bestimmungen geändert werden müssen im Sinne eines Genehmigungserfordernisses durch das Familiengericht auch bei unterbringungsähnlichen freiheitsentziehende Maßnahmen.

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Maßnahmen nach dem öffentlichen Recht (Kinder und Erwachsene)

Handelt es sich um Maßnahmen nicht (nur) zum Eigenschutz sondern (auch) zum Schutze Dritter (Fremdgefährdung), richtet sich die Maßnahme nach öffentlichem Recht (wie z.B. das Gesetz über Hilfen und Schutzmaßnahmen bei psychischen Krankheiten (PsychKHG) in Baden-Württemberg oder anderen entsprechenden Ländergesetzen).

Information durch die Einrichtung an die zuständige Behörde, in BW die untere Verwaltungsbehörde. Letztere stellt i.d.R. den Antrag.

Bei Gefahr einer Selbstschädigung kann es zu Überschneidungen zwischen zivilrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Unterbringung kommen.

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Zusammenfassung

- Recht auf herausforderndes Verhalten nach Art. 2 und 3 GG, soweit dieses davon gedeckt ist
- Notwehr und Nothilfe bei schuldunfähigen Personen nur als „Schutzwehr“
- Eine kurzzeitige Freiheitsentziehung kann als rechtfertigender Notstand oder Notwehr zulässig sein, wenn eine Gefahrensituation nicht anders abgewendet werden kann
- Ansonsten: Antrag nach § 1906 BGB, § 1631 b BGB oder nach öffentlichem Recht → richterliche Genehmigung
- Nicht zulässig sind freiheitsentziehende Maßnahmen aus disziplinarischen oder erzieherischen Gründen, weder bei Kindern noch bei Erwachsenen !

Herausforderndes Verhalten – rechtliche Aspekte

Vielen Dank
für Ihre
Aufmerksamkeit !