



Medikamentöse Zwangsbehandlung in der Kinder- und Jugendpsychiatrie

Dr. Tobias Thielmann
Berlin, 16. September 2022

1

Medikamentöse Zwangsbehandlung in der Kinder-
und Jugendpsychiatrie

**Darüber möchte ich heute mit
Euch sprechen**

- Definition der
Zwangsbehandlung und
Fallgruppen
- Tatbestandsmäßigkeit
- Rechtfertigung



2

Block I

Definition der Zwangsbehandlung und Fallgruppen



3

Medikamentöse Zwangsbehandlung in der Kinder-
und Jugendpsychiatrie

Definition der Zwangsbehandlung



© 2022 TP-Pressagentur

<http://tp-presseagentur.de/zwangsbehandlung-mit-dem-grundgesetz-fuer-unvereinbar-und-nichtig-erklart/>

4

Definition der Zwangsbehandlung

BVerfGE 128, 282, 300

- „Jede ärztliche Maßnahme, die gegen den natürlichen Willen des Patienten vorgenommen wird“.
- Dem Eingriffscharakter steht nicht entgegen, dass sie zum Zwecke der Heilung vorgenommen wird.

Natürlicher Wille

- Es muss ein der Behandlung entgegenstehender Wille vorliegen, der nach außen – entweder ausdrücklich oder konkludent – geäußert wird.
- Es kommt auf den Willen der behandelten Person – also des Minderjährigen – an.
 - Auf die Einwilligungsfähigkeit kommt es gerade nicht an!
 - Die Bewertung der Personensorgeberechtigten ist für die Einordnung ebenfalls irrelevant.
- Ein bloßer Reflex, wie das natürliche Abwehrbedürfnis, wenn es sticht oder schmerzt, reicht nicht aus, um einen entgegenstehenden Willen festzustellen.

BVerfGE 128, 282, 300; Götz, in: Coester-Waltjen/Lipp u.a., Zwangsbehandlung bei Selbstgefährdung, 2015, 66, 75.

- Es kommt auf den Einzelfall an.
 - „Ein *nur zeitweise unkooperatives Verhalten* des Betroffenen oder ein *spontanes Widerstreben* gegen die Einnahme zur Verfügung gestellter Medikation *dürfte vielfach noch nicht ausreichen*, um einen entgegenstehenden natürlichen Willen gegen die Behandlung als solche anzunehmen.“

BVerfG, Beschl. v. 02.11.2021 – 1 BvR 1575/18 = NJW 2021, 3590, 3592

Hohe Dunkelziffer

- *Poulsen/Engberg*: Große Differenzen zwischen den ärztlich dokumentierten und nach Auffassung der Patienten stattgefundenen Zwangsbehandlungen.
 - Dokumentationsmängel
 - Unterschiedliches Verständnis des Zwangsbegriffs
 - Unterschiedliche Wahrnehmung aufgrund psychischer Krankheit des Patienten
 - Verzerrte Wahrnehmung der Wirklichkeit bei schizophrenen Patienten mit Halluzinationen

Poulsen/Engberg, in: Acta Psychiatr Scand 2001, S. 60, 63.

Zwangsscharakter



© Foto: Kirche des heiligen Al Bundy
<https://www.myheimat.de/freilassing/gedanken/total-besoffen-m5363099,3104579.html>

Zwangscharakter

➤ Bewusstlose Patienten

- „Äußert der Betreute seinen natürlichen Willen nicht, weil er dazu nicht willens oder nicht in der Lage ist, handelt es sich bei einer ohne Einwilligung des Betroffenen vorgenommenen Behandlungsmaßnahme zwar um einen Eingriff in das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit; allerdings dürfte es sich nicht um eine ärztliche Zwangsmaßnahme i.S.d. § 1906a BGB handeln“.

BVerfG, Beschl. v. 02.11.2021 – 1 BvR 1575/18 = NJW 2021, 3590, 3592

➤ Vergleichbar gelöst wie bei § 239 StGB

- „Es kommt allein auf einen potenziellen Willen des Opfers an, nicht darauf, ob das Opfer in der konkreten Situation tatsächlich einen Ortsveränderungswillen hat (...). Dabei wird weiter danach differenziert, ob zum Tatzeitpunkt ein natürlicher Wille nicht gebildet werden kann (Bewusstlose, Schlafende, sinnlos Betrunkene); in diesem Fall soll Vollendung ausscheiden“ (Fischer, StGB, 68. Aufl. 2021, § 239 Rn. 3a).
- Per definitionem nachvollziehbar.

Zwangscharakter



Syda Productions, stock.adobe.com
<https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/77653/Bundesverfassungsgericht-verlangt-enge-Landesgesetz-bei-Zwangsbehandlung>

Zwangscharakter

BVerfGE 128, 282, 300ff.

- Eine gewaltsame Durchsetzung ist nicht erforderlich.
- Die Bewertung als zwangsweises Vorgehen entfällt nicht, wenn der Minderjährige die Aussichtslosigkeit seines Widerstands erkennt und der abgelehnten Behandlung keinen physischen Widerstand oder Protest entgegensetzt und sich fügt.
 - 10 Minuten Widerstand, dann Einnahme
 - 5 Tage Behandlung, 2 Tage körperlicher Widerstand, 3. Tag Aussage „und wenn schon“, 4.-5. Tag Einnahme ohne äußerlich erkennbaren Protest

Wessing & Partner

15.09.2022

11

11

Zwangscharakter



Seventyfour - stock.adobe.com
[https://www.lto.de/recht/nachricht
en/n/bverfg-1bvr1575-18-
ambulante-aerztliche-
zwangsbehandlung-betreute-
personen-demenz/](https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/bverfg-1bvr1575-18-ambulante-aerztliche-zwangsbehandlung-betreute-personen-demenz/)

Wessing & Partner

15.09.2022

12

12

Zwangscharakter

- Die verdeckte Gabe von Medikamenten – ohne Kenntnis des Patienten – ist eine Täuschung seines natürlichen Willens. Sie ist eine Zwangsbehandlung.

LG Lüneburg, Beschl. v. 23.07.2014 – 7 T 19/14 = GuP 2015, 78; AG Ratzeburg, Beschl. v. 10.12.2013 – 2 XVII W 18/6 = BeckRS 2014, 5919; zur a.F. des § 1906 BGB

- BVerfG: Fachgerichtlich hinsichtlich des neuen § 1906a Abs. 1 BGB ungeklärt, ob „eine Heilbehandlung notwendigerweise dem natürlichen Willen des Betreuten iSv § 1906 a I 1 BGB widerspricht, wenn Medikamente unter das Essen gemischt werden, um sie dem Betroffenen verborgen zu verabreichen“.

- Unter Berücksichtigung der Definition plausibel!

BVerfG, Beschl. v. 02.11.2021 – 1 BvR 15/5/18 = NJW 2021, 3590, 3592

Wessing & Partner

15.09.2022

13

13

Wessing & Partner

Block II Tatbestandsmäßigkeit der Zwangsbehandlung



14

Wie kommt es zur Einleitung eines Strafverfahrens in diesem Bereich?

15

Wie kommt es zum Strafverfahren?

Familiengericht
Anordnung über
Mitteilungen in
Zivilsachen (MiZi)
II. Abschnitt
(Mitteilungen in
Unterbringungs- und
Freiheitsentziehungss
achen) Nr. 6

Strafanzeige
des betroffenen MDJ
oder der Eltern

Whistleblower
Mitarbeiter der Klinik

Besuchskommission
z.B. § 23 PsychKG
NRW

16



<https://claudiafriedrichblog.wordpress.com/2020/02/01/janus-kopf/>

Wessing & Partner

15.09.2022

17

17

Eingriff

- Juan E Méndez, Sonderberichterstatter über Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe, Rede bei der 22. Sitzung des Human Rights Council in Genf, 04. März 2013
 - „(...) it is important that states review the anti-torture framework in relation to persons with disabilities (...). States should impose an **absolute ban** on all forced and non-consensual medical interventions (...) including the non consensual administration of (...) mind-altering drugs, for both, long- and short-term application“.
- Heiko Maas, Festrede zum Thema „Recht und Medizin zwischen Leben und Tod“, Mai 2015
 - „Jede Zwangsbehandlung gegen den erklärten Willen des Betroffenen wäre nicht nur ein Verstoß gegen die Freiheit, sondern auch gegen die **Menschenwürde**“.

Wiedergegeben in: Götz, in: Coester-Waltjen/Lipp u.a., Zwangsbehandlung bei Selbstgefährdung, 2015, 66, 80.

Wessing & Partner

15.09.2022

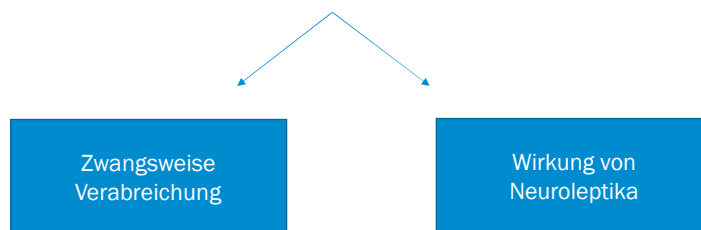
18

18

Eingriffsintensität der Zwangsbehandlung

BVerfGE 128, 282, 300ff.

- „Bei der medizinischen Zwangsbehandlung eines Untergebrachten mit Neuroleptika handelt es sich um einen besonders schwerwiegenden Grundrechtseingriff“.



Schutz des Patienten

- BVerfG, Beschl. v. 26.07.2016 – 1 BvL 8/15 = NJW 2017, 53, 56

„Die aus Art. 2 II 1 GG geschuldete verfassungsrechtliche Pflicht, unter eng begrenzten Voraussetzungen Schutzmaßnahmen bis hin zu medizinischen Zwangsbehandlungen für bestimmte unter Betreuung stehende Menschen vorzusehen, folgt aus deren spezifischer Hilfsbedürftigkeit. Wenn sie krankheitsbedingt nicht in der Lage sind, in eigener Sache die medizinische Notwendigkeit einer Untersuchung oder Heilmaßnahme zu erkennen oder danach zu handeln, sind sie insofern schutzlos und hilfsbedürftig, als sie Gefährdungen von Leib und Leben ausgeliefert sind, ohne selbst für ihren Schutz sorgen zu können. Die staatliche Gemeinschaft darf den hilflosen Menschen nicht einfach sich selbst überlassen“.

Ärzte

21

Tatbestandsmäßigkeit

Ärzte

§ 223 StGB
§ 224 Abs. 1 Nr. 1 Var.
2, Nr. 2 StGB?

- Andere gesundheitsschädliche Stoffe?
- Voraussetzung: Eignung erhebliche Gesundheitsbeeinträchtigungen herbeizuführen

- Eschelbach, in: BeckOK-StGB, Stand: 01.05.2022, § 224 Rn. 17:
- „Zu hoch oder kontraindizierte Arzneimittel“

- Eingriff in den Hirnstoffwechsel
- Starke Nebenwirkungen des Psychopharmakons auch bei lege artis Gabe

- Gefährliches Werkzeug?
Falls per Spritze verabreicht

- OLG Karlsruhe, Beschl. v. 16.03.22 – 1 Ws 47/22 = BeckRS 2022, 6692
- Objektive Beschaffenheit u. Verwendung im konkreten Fall, erhebliche Verletzungen beizubringen
- Abkehr von Zweck-Rspr. bei ärztlichen Instrumenten

22

Tatbestandsmäßigkeit

Ärzte

§ 223 Abs. 1, 13 Abs. 1 StGB

➤ OLG München, Urt. v. 08.07.2004 – 1 U 3882/03 = BeckRS 2005, 12289: [Zivilrechtliche Entscheidung](#)

➤ „Die Notwendigkeit einer Zwangsernährung der Kl. (...) bestand ohne wenn und aber, wurde vom Bkl. zu 2 auch erkannt, gleichwohl fehlerhaft pflichtwidrig nicht durchgeführt.“

§ 240 Abs. 1 StGB

➤ Tateinheit, § 52 StGB

Wessing & Partner

15.09.2022

23

23

Tatbestandsmäßigkeit

Ärzte

§ 239 Abs. 1, 3 Nr. 1 StGB?

➤ Geschütztes Rechtsgut: [Fortbewegungsdrang](#) (BGH, Urt. v. 31.5.1960 – 1 StR 212/60 = NJW 1960, 1629)

➤ Nebenwirkungsprofil der Psychopharmaka z.T.: [Hemmung des Fortbewegungsdrangs](#)

➤ **Ausmaß der Einschränkung entscheidend**

➤ Vorsatz
➤ [Billigende In-Kauf-nahme](#) wohl gegeben
➤ [Sachgedankliches Mitbewusstsein](#)

➤ Besonders schwerer Fall: [Länger als eine Woche](#)

➤ Oft Langzeittherapien.

Wessing & Partner

15.09.2022

24

24

Eltern/Vormund

25

Tatbestandsmäßigkeit

Eltern

§§ 223, 25 Abs. 1 / 229 StGB

§§ 223, 13 Abs. 1 / 229 StGB

§ 225 StGB

- Mittelbare Täterschaft bei Einwilligung in rechtswidrige Zwangsbehandlung?
- Ruhigstellung des schwer erziehbaren Kindes

- Durch Unterlassen der gebotenen Einwilligung / Zuführung zur Behandlung

- „Guru-Fall“
BGH, Urt. v. 04.08.2015 – 1 StR 624/14 = NJW 2015, 3047

- Fahrlässigkeit ebenfalls denkbar.

26

BGH, Urt. v. 04.08.2015 – 1 StR 624/14 = NJW 2015, 3047

- Ein 12 Jähriger litt an Mukoviszidose. Er bedurfte daher ständiger medikamentöser, krankengymnastischer und ärztlicher Behandlung sowie eine besondere Ernährung, um ein Fortschreiten der Krankheit möglichst weitgehend zu verhindern.
- Die Mutter lernte im Jahr 1999 den „Guru von Lennertadt“ kennen und lieben. Sie zog kurze Zeit später mit ihm und ihrem Sohn zusammen.
- Beide wirkten seit dem nicht mehr darauf hin, dass der Minderjährige die erforderlichen Behandlungen durchführte, sondern überließen ihm die Entscheidung selbst, ob er die Behandlung fortsetzen wolle oder nicht.

Wessing & Partner

15.09.2022

27

27

BGH, Urt. v. 04.08.2015 – 1 StR 624/14 = NJW 2015, 3047

- Der Guru erklärte dem Minderjährigen, dass seine Erkrankung bis zu seinem 18. Geburtstag geheilt werde, wenn er mehrmals täglich mit ihm meditiere. Dies glaubte der Geschädigte, der froh war, keine weiteren Behandlungen mehr durchführen zu müssen.
- Der Zustand des Minderjährigen verschlechterte sich rapide. Auf Grund eines teilweise irreversiblen Verlustes der Lungenfunktion trat bei geringster körperlicher Betätigung Atemnot ein, er litt unter permanenten Kopfschmerzen, seine Bronchien waren stark verschleimt und er nahm trotz Wachstums in den drei Jahren nicht an Gewicht zu, sodass er mangelernährt war. Sein Zustand war zuletzt potenziell lebensbedrohlich und hätte bei weiterer Nichtbehandlung innerhalb weniger Wochen zum Tode geführt.

Wessing & Partner

15.09.2022

28

28

BGH, Urt. v. 04.08.2015 – 1 StR 624/14 = NJW 2015, 3047

- „Die Angeklagten haben den Nebenkl. durch Unterlassen der gebotenen medizinischen und therapeutischen Behandlung i.S.v. § 225 Abs. 1 StGB **gequält**. (...)“.
- „Durch die **objektiv gebotenen Handlungen** der Angekl. – **Fortführen der notwendigen ständigen Behandlung durch Zurverfügungstellung der notwendigen Medikamente** und Hilfsmittel, ärztliche und therapeutische Betreuung und Kontrolle, Angebot hochkalorischer Nahrung, **notfalls Erzwingen der Behandlung** – wären nach den durch Sachverständigenangaben belegten tragfähigen Feststellungen der Strafkammer die gravierende Verschlechterung des Gesundheitszustands und die damit einhergehenden erheblichen Leiden und Schmerzen des Nebenkl. vermieden worden (hypothetische Kausalität)“.

Wessing & Partner

15.09.2022

29

29

Wessing & Partner

Block III Rechtfertigung



30

Übersicht Rechtfertigungstatbestände

31

Rechtfertigungstatbestände

Einwilligung

- Erfüllung der elterlichen
Personenfürsorge

PsychKG NRW

- Gefahrenabwehr

§ 34 StGB

- Allgemeiner
Rechtsgüterschutz

32

Verfassungsrechtliche Anforderungen an die Durchführung von Zwangsbehandlungen

Haftungsfallen für Ärzte

Allgemeine Voraussetzungen der Zwangsbehandlung

BVerfGE 128, 282, 300ff.

- Die Anordnung und Überwachung der medikamentösen Zwangsbehandlung darf nur durch einen Arzt erfolgen.
- Sie ist nicht auf das Pflegepersonal delegierbar.
- Verabreichung im Jahr 2011: 30,1 % Pädiater; 27,6 % Fachärzte für KJP, 13,3 % Haus- und Fachärzte für Innere Medizin, 9,2 % Fachärzte anderer Disziplinen, bei 15,9 % unbekannt

Schröder u. a., in: European Child & Adolescent Psychiatry 2017, S. 413, 416.

Allgemeine Voraussetzungen der Zwangsbehandlung

BVerfGE 128, 282, 300ff.

- Aus Verhältnismäßigkeitsgrundsatz folgt, dass ein **Überzeugungsversuch** unternommen werden muss, die Zustimmung des Patienten zur Behandlung zu erhalten.
- Ernsthaft, mit dem nötigen Zeitaufwand und ohne Ausübung unzulässigen Drucks.
- Wer muss den Überzeugungsversuch durchführen?
 - § 630e Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB gilt nur für Aufklärung (durch Arzt)?
 - Wohl keine besondere medizinische Qualifikation erforderlich: daher auch: Eltern/Psychologen
 - Ernsthaft: Nicht Reinigungspersonal

Wessing & Partner

15.09.2022

35

35

Allgemeine Voraussetzungen

BVerfGE 128, 282, 300ff.

- Es bedarf einer angepassten Information bzw. Aufklärung des einwilligungsunfähigen Patienten über das Ob und Wie der Behandlung, der er unterzogen wird
 - Entspricht § 630e Abs. 5 BGB
- Es bedarf einer umfassenden Aufklärung der sorgeberechtigten Eltern.
 - Empirische Studie von Rothärmel u.a. in KJP:
 - Aufklärung über Nebenwirkungen und Langzeitfolgen von verabreichten Psychopharmaka in nur 44 % der untersuchten Fälle.
 - Aufklärung über alternative Medikamente, nur in 24 % der untersuchten Fälle.

Rothärmel u.a., Patientenaufklärung, Informationsbedürfnis und Informationspraxis in der Kinder- und Jugendpsychiatrie und Psychotherapie, 2006, S. 163.

Wessing & Partner

15.09.2022

36

36

Allgemeine Voraussetzungen der Zwangsbehandlung

BVerfGE 128, 282, 300ff.

- Die Zwangsbehandlung muss im Hinblick auf das Behandlungsziel, das ihren Einsatz rechtfertigt, Erfolg versprechen.
 - Begrenzt die Dauer der Behandlung.
 - Keine Behandlung um des Behandlungswillens
 - Eigeninteressen der Eltern dienen nicht der Rechtfertigung
 - Ruhigstellung des schwer erziehbaren Kindes.
 - Eigeninteressen der Einrichtung und ihrer Mitarbeiter
 - Überforderung im Umgang mit schwierigen Patienten, nicht aufgabengerechte Personalausstattung oder Betriebsroutinen.

Wessing & Partner

15.09.2022

37

37

Allgemeine Voraussetzungen der Zwangsbehandlung

BVerfGE 128, 282, 300ff.

- Zwangsmaßnahmen dürfen nur als letztes Mittel eingesetzt werden. Mildere Mittel dürfen keinen Erfolg versprechen. Weniger eingreifende Maßnahmen müssen aussichtslos sein.
- Auf wessen Sicht kommt es an?
 - Haglund u.a.:
 - Retrospektiv gingen alle zwangsbehandelte Patienten – im Gegensatz zu den involvierten Ärzten und Pflegekräften – davon aus, dass es Alternativen zur medikamentösen Zwangsbehandlung gegeben hätte.
 - Hoge u.a.:
 - Familienangehörige berichteten, im Vergleich zu den Betroffenen und Ärzten, statistisch signifikant weniger von angewendeten Zwangsmaßnahmen.
 - Sie beschrieben auch deutlich weniger, dass gegenüber den Patienten Druck hinsichtlich der Behandlung ausgeübt wurde.
 - Patienten empfinden – im Gegensatz zu den Ärzten und Familienmitgliedern – dass sie kaum in die Entscheidung eingebunden waren. Ärzte/Familienangehörige gehen hingegen von einer sehr großen Einbindung aus.

Haglund u.a., in: Journal of Psychiatric and Mental Health Nursing 2003, S. 65, 71.

Hoge u.a., in: Journal of Law and Psychiatry 1998, S. 131, 143ff.

Wessing & Partner

15.09.2022

38

38

Allgemeine Voraussetzungen

BVerfGE 128, 282, 300ff.

- Die Auswahl und Dosierung der eingesetzten Medikamente muss in begleitenden Kontrollen regelmäßig überprüft werden.
- Die Zwangsbehandlung muss dem Patienten grundsätzlich so rechtzeitig angekündigt werden, sodass er Rechtsschutz suchen kann (Vollhinderung von vollendeten Tatsachen).
- Die Belastungen für den Patienten dürfen nicht außer Verhältnis zu dem erwarteten Nutzen stehen. Daher muss der Nutzen der Behandlung die Nachteile überwiegen.

Wessing & Partner

15.09.2022

39

39

Einwilligung des/der Sorgeberechtigten

Wessing & Partner

15.09.2022

40

40

Voraussetzungen

- Disponibles Rechtsgut
- Einwilligungsfähigkeit
- Einwilligungserklärung
- Keine beachtlichen Willensmängel
- **Kein Verstoß gegen die guten Sitten, § 228 StGB**
 - **Insb. kein Verstoß gegen gesetzliches Verbot**
 - **Kein Verstoß gegen verfassungsrechtliche Anforderungen**
- Subjektives Rechtfertigungselement

Formelle Grenzen der Einwilligung?

Einwilligung der Sorgeberechtigten

➤ Unterliegt die Einwilligung einem gerichtlichen Genehmigungserfordernis?

- Freiheitsentziehende Unterbringung des MDJ, § 1631b Abs. 1 BGB
- Freiheitsentziehende Maßnahmen gg. den MDJ, § 1631b Abs. 2 BGB
- Zwangsbehandlungen von Volljährigen, § 1906a BGB

➤ Analoge Anwendung?

1631b BGB

- Eine *Unterbringung* des Kindes, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, bedarf der *Genehmigung des Familiengerichts*. Die Unterbringung ist zulässig, solange sie zum *Wohl des Kindes*, insbesondere zur *Abwendung einer erheblichen Selbst- oder Fremdgefährdung*, *erforderlich ist* und der *Gefahr nicht auf andere Weise*, auch nicht durch andere öffentliche Hilfen, *begegnet werden kann*. Ohne die Genehmigung ist die Unterbringung nur zulässig, wenn mit dem *Aufschub Gefahr verbunden ist*; die Genehmigung ist unverzüglich nachzuholen.
- Die Genehmigung des Familiengerichts ist auch erforderlich, wenn dem Kind, das 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 in nicht altersgerechter Weise *die Freiheit entzogen* werden soll. Absatz 1 Satz 2 und 3 gilt entsprechend.

1906a Abs. 1 BGB

- 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.

Wessing & Partner

15.09.2022

45

45

Keine analoge Anwendung dieser Regelungen

- OLG Karlsruhe, Beschl. v. 11.01.2002 – 20 WF 112/02
 - MDJ mit paranoidhalluzinatorische Schizophrenie, Vater beantragt Unterbringung und Zwangsbehandlung mit Zyprexa (Off-Label-Use) um Chronifizierung der Erkrankung und Verwahrlosung zu verhindern. MDJ wehrt sich gegen die Entscheidung.
- OLG Naumburg, Beschl v. 06.06.2002 – 14 UF 78/02
 - MDJ mit Anpassungsstörung mit gemischter Störung von Gefühlen und Sozialverhalten, Weglauftendenzen, Angstzuständen und Suizidalität. Bestellte Vormund beantragt Unterbringung zur Zwangsbehandlung. Die MDJ wehrt sich dagegen.
- OLG Dresden, Beschl v. 21.09.2016 – 18 UF 890/16
 - MDJ mit hochflorider psychotischen Störung mit ausgeprägt paranoidem Erleben wird eingewiesen. AG genehmigt die Unterbringung sowie die Verabreichung bestimmter Antipsychotika gegen seinen Willen. Der MDJ wehrt sich dagegen.

Wessing & Partner

15.09.2022

46

46

Weitere Voraussetzungen der Einwilligung

Gefährdung des Minderjährigen aufgrund einer psychischen Erkrankung

- Bestehen einer psychischen Erkrankung
- Fehlende Behandlungsbereitschaft
- Bestehenden einer Gefährdungslage

Allroggen/Fegert, in: Coester-Waltjen/Lipp u.a.,
Zwangsbehandlung bei Selbstgefährdung, 2015, S.87, 89

Eigengefährdungsmomente in der Kinder- und Jugendpsychiatrie

Allroggen/Fegert, in: Coester-Waltjen/Lipp u.a.,
Zwangsbehandlung bei Selbstgefährdung, 2015, S.87, 89

- Suizidalität
- Schwere Selbstverletzung
- Vital bedrohliche Nahrungsverweigerung
- Bewusstseinsstörungen
- Störungen des Sexualverhaltens
- Chronischer Alkohol- und Drogenkonsum
- Anhaltender Schulabsentismus bei generalisierender, chronischer Angststörung
- Verwahrlosung

Fremdgefährdungsmomente in der Kinder- und Jugendpsychiatrie

- Erhebliches fremd-aggressives Verhalten
- Beachte: zugleich Selbstgefährdung des Minderjährigen: Risiko von Notwehrmaßnahmen, Schadensersatzansprüchen und Strafbarkeit

BT-Drs. 16/6815, S. 14

Zwangsbehandlung von einwilligungsfähigen Minderjährigen?

Beispielsfall

- Ein einwilligungsfähiger Minderjähriger, der an einer tödlichen Krebserkrankung leidet, lehnt eine weitergehende medikamentöse Behandlung ab, die sein Leben nur um kurze Zeit verlängern würde, weil er die Schmerzen nicht mehr ertragen kann.

Ausgangslage bei Volljährigen

BVerfG, Beschl. v. 26.07.2016 – 1 BvL 8/15 = NJW 2017, 53.

- „Der Mensch ist frei, über den Umgang mit seiner Gesundheit nach eigenem Gutdünken zu entscheiden“.
- „Seine Entscheidung, ob und inwieweit er eine Krankheit diagnostizieren und behandeln lässt, muss er nicht an einem Maßstab objektiver Vernünftigkeit ausrichten“.
- „Die grundrechtlich geschützte Freiheit schließt auch die „Freiheit zur Krankheit“ und damit das Recht ein, auf Heilung zielende Eingriffe abzulehnen, selbst wenn diese nach dem Stand des medizinischen Wissens dringend angezeigt sind“.
- „Eine medizinische Zwangsbehandlung gegen den freien Willen eines Menschen ist ausgeschlossen“.
- Die Behandlung wird man daher auch nicht über § 34 StGB rechtfertigen können

Wessing & Partner

Vgl. so zum Fall der Not-Secio: Neumann, in: NK-StGB, 5. Aufl. 2017, 91; Eser/Weißer, in: StGB-StGB, 30. Aufl. 2019, Vorb. §§ 218 bis 219b Rn. 41.

15.09.2022

53

53

Zwangsbehandlung von einwilligungsfähigen Minderjährigen?

- Nach Rspr. des BGH sind Zwangsbehandlungen jedenfalls bei relativ indizierten Eingriffen unzulässig.
 - „Minderjährigen Patienten kann bei einem nur relativ indizierten Eingriff mit der Möglichkeit erheblicher Folgen für ihre künftige Lebensgestaltung ein Vetorecht gegen die Einwilligung durch die gesetzlichen Vertreter zustehen, wenn sie über eine ausreichende Urteilsfähigkeit verfügen“.

BGH, Urt. v. 10.10.2006 – VI ZR 74/05 = NJW 2007, 217

- Greift für die Beispielsfall nicht (absolut indizierte Eingriffe)
 - Bei absolut indizierten Eingriffen wird in der Literatur z.T. eine Alleinentscheidungskompetenz der Eltern angenommen, sodass Zwangsernährung / medikamentöse Zwangsbehandlung auf Grundlage der elterlichen Einwilligung zulässig wäre

Hinweis auf diese Auslegungsmöglichkeit: Götz, in: Hilbig-Lugani u.a., FS für Dagmar Coester-Waltjen, 2015, S. 89, 99.

- Z.T. wird in der Literatur die elterliche Zwangsbehandlung/Zwangsernährung unzulässig wäre Einwilligung für rechtswidrig befunden, sodass

Hoffmann, in: NZFam 2015, 985, 986.

Wessing & Partner

15.09.2022

54

54

Zwangsbehandlung von einwilligungsfähigen Minderjährigen?

➤ OLG München: OP nach Kreuzbandriss

- „Hingegen liegt bei einem voll einsichts- und urteilsfähigen minderjährigen Patienten auch die volle Entscheidungskompetenz vor“.

OLG München, Endurt. v. 22.09.2020 – 1 O 4890/17 = BeckRS 2020, 26423

➤ OLG Hamm: Schwangerschaftsabbruch

- Hat aber die einwilligungsfähige Minderjährige die Konfliktberatung durchlaufen und ist der beratende Arzt nach ernster Prüfung zu der Überzeugung gelangt, dass sie über die hinreichende Einsichtsfähigkeit verfügt, gibt es keinen Grund mehr, ihr die Alleinentscheidungskompetenz zu versagen.

OLG Hamm, Beschl. v. 29.11.2019 – 12 UF 236/19 = BeckRS 2019, 30657

➤ OLG Saarbrücken: Verschreibung der Pille

- „Neben der Einwilligung des einwilligungsfähigen Minderjährigen ist keine Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters in die medizinische Maßnahme erforderlich“

OLG Saarbrücken, Urt. v. 12.08.2020 – 1 U 85/19 = BeckRS 2020, 46011

Wessing & Partner

15.09.2022

55

55

PsychKG NRW

Wessing & Partner

15.09.2022

56

56

§ 18 Abs. 7 PsychKG NRW

- „Die Zwangsbehandlung einer minderjährigen Person bedarf der *vorherigen Zustimmung der sorgeberechtigten Person*. Die Abs. 2 bis 5 finden Anwendung“.
- *Voraussetzungen gesetzlich vorgegeben:*
 - § 18 Abs. 4 PsychKG NRW:
 - Einwilligungsunfähigkeit
 - Ohne die Behandlung droht: Lebensgefahr o. erhebliche Gefahren für die Gesundheit der betroffenen Person oder dritter Personen im Rahmen der Unterbringung
 - § 18 Abs. 5 PsychKG NRW:
 - Eine weniger eingreifende Maßnahme ist aussichtslos
 - Es ist eine rechtzeitige Ankündigung erfolgt, die dem Minderjährigen die Möglichkeit eröffnet, Rechtsschutz zu suchen
 - Aus Sicht der Betroffenen überwiegt der zu erwartende Nutzen die zu erwartende Beeinträchtigung deutlich
 - Überzeugungsversuch (ernsthaft, mit nötigen Zeitaufwand und ohne Ausübung unzulässigen Drucks)
 - Die Maßnahme dient der Wiederherstellung der freien Selbstbestimmung, soweit möglich.
 - Anordnung und Ausführung nur durch einen Arzt

Was ist zu tun, wenn die
Sorgeberechtigten nicht erreichbar sind oder nicht einwilligen?

Keine Einwilligung der Personensorgeberechtigten

- Die Zwangsbehandlung darf nicht nach dem PsychKG NRW durchgeführt werden!
- Information des Jugendamtes, wenn die Ärzte davon ausgehen, dass eine Nichtbehandlung eine Kindeswohlgefährdung darstellt (LT NRW-Drs. 16/12068, S. 32)
 - Eine Strafbarkeit nach § 203 StGB StGB droht nicht, da § 4 Abs. 3 des Gesetzes zur Kooperation und Information im Kinderschutz einen Ausnahmetatbestand darstellt.
- Das Jugendamt kann das Familiengericht hinzurufen (§ 8a Abs. 2 SGB VIII), welches wiederum gem. § 1666 Abs. 3 Nr. 5 StGB die elterliche Einwilligung ersetzen kann.
- Bei besondere Eilbedürftigkeit kommt eine Rechtfertigung gemäß § 34 StGB in Betracht.

§ 34 StGB?

§ 34 StGB

- AG Nordenham, Urt. v. 08.06.2007 – 5 Cs 135 Js 59229/04 (241/05)
 - Gegen den Willen der Sorgeberechtigten und des einwilligungsunfähigen Minderjährigen
 - Wenn angesichts der Art der Verletzung und deren Zustandekommens die naheliegende Möglichkeit bestünde, dass der Tod des Kindes oder eine schwere gesundheitliche Beeinträchtigung eintreten werde.
- Verhältnismäßigkeitsgrundsatz
 - Auf Akutsituationen begrenzt, in denen ein Kontakt zum Jugendamt/Familiengericht nicht möglich ist
 - Nicht bei Dauermedikation

Vielen Dank für Eure Aufmerksamkeit

Dr. Tobias Thielmann

- Studium der Rechtswissenschaften an der Heinrich Heine Universität Düsseldorf und der Copenhagen Business School 2011 bis 2016
- Promotion an der Heinrich Heine Universität Düsseldorf mit Aufenthalt an der University of Cambridge (Centre for Law, Medicine and Life Sciences) zum Thema „Zwangsmedikation in der Kinder und Jugendpsychiatrie“ von 2016 bis 2020
- Referendariat am Landgericht Düsseldorf mit Stationen in der Arzthaftungskammer des LG Düsseldorf sowie der Rechtsabteilung des Universitätsklinikums Düsseldorf.
- Zulassung als Rechtsanwalt 2020
- Lehrbeauftragter an der Heinrich Heine Universität ab 2021



thielmann@strafrecht.de

Tel. 0211/16844-0

Wessing & Partner

63

Kontakt

Wessing & Partner
Rechtsanwälte mbB
Rathausufer 16 –17, 40213 Düsseldorf
Tel. +49 211/16844-0
basar@strafrecht.de
strafrecht.de

Wessing & Partner



64