

Wolf-Dieter Narr

Freie Universität Berlin
Potsdamer Strasse 41, 12205 Berlin

Ihr Zeichen	Ihre Nachricht vom	Unser Zeichen	Telefon: (030) 833 7162	Datum
			Email: narrwd@zedat.fu-berlin.de	Im August 2011
			Telefax: (030) 834 09220	

BEHINDERUNG, MENSCHENRECHTE UND ZWANG

Gutachten im Auftrag des Komitees für Grundrechte und Demokratie
anlässlich der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts
vom 23. März 2011 in Sachen Zwangsbehandlung einer im Pfalzklinikum Klingenstein im Massregelvollzug untergebrachten Person (BVerfG, 2 BvR 882/09):

Zu den Graden und Grenzen legalen und legitimen Zwangs im Umgang mit psychisch behinderten Menschen am Beispiel der Psychiatrie als Wissenschaft und Praxis.

Von Prof. Wolf-Dieter Narr, RA Thomas Saschenbrecker, RA Dr. Eckart Wähner

Das BVerfG hat in seiner Entscheidung im März 2011 Zwang im Rahmen der medizinischen Behandlung von psychisch behinderten Menschen im Maßregelvollzug grundrechtlich nicht vereinbar erkannt.

„Die medizinische Behandlung eines Untergebrachten“, statuiert es in Absatz 39, „gegen seinen natürlichen Willen (kurz: Zwangsbehandlung) greift in das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit ein (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG). Dieses Grundrecht schützt die körperliche Integrität des Grundrechtsträgers und damit auch das diesbezügliche Selbstbestimmungsrecht. Zu seinem traditionellen Gehalt gehört der Schutz gegen staatliche Zwangsbehandlung (vgl. BVerfGE 79, 174 <201>)“ Konsequent lautet Absatz 40:

„2. Dem Eingriffscharakter einer Zwangsbehandlung steht nicht entgegen, dass sie zum Zweck der Heilung vorgenommen wird. Eine schädigende Zielrichtung ist nicht Voraussetzung für das Vorliegen eines Eingriffs in das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit (vgl. BVerfGE 89, 120 <130>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 5. März 1997 - 1 BvR 1071/95 -, NJW 1997, S. 3085).“

Infolge dieser Entscheidung und ihrer konstitutiven Normen sind die insoweit entgegenstehenden Landesgesetze

des Maßregelvollzugs speziell und für psychisch behinderte Personen allgemein (PsychKGs) dringend und fristig zu ändern.

Allerdings sind in der Entscheidung des BVerfG vorbehaltvolle und auflagenreiche Reste möglicher Zwangseingriffe notiert. Ihre Wege ist es erforderlich zu prüfen, ob diese regulativen Normen mit dem Duktus der Entscheidung übereinstimmen, insbesondere seinen konstitutiven Verfassungsnormen. Nicht nur die wissenschaftliche Kompetenz, Heilbegriff und Heilpraxis psychiatrischer Eingriffe werden zu bedenken sein. Es wird nach deren Verwirklichung oder Implementation im institutionellen Rahmen gefragt werden müssen. Außerdem ist zu erörtern, ob das BVerfG sich auf den „traditionellen“ Gehalt der Begriffe „Integrität“ und „Selbstbestimmung“ im Sinne seiner konsequenten Logik der Bestimmung des Wesensgehalts des Grundrechts und seines Schutzes beschränken darf.

Im Gutachten wird in folgenden Schritten verfahren:

I. Zum Kerngehalt der BVerfGE 2 BvR 882/09 vom 23.3.2011

II. Schattenlinien des Urteils

III. Das Menschenrecht der Integrität und Selbstbestimmung im Lichte des Grundgesetzes und der UN-Behindertenrechtskonvention: Markierungen und Maßverhältnisse

IV. Psychiatrie, Zwang, das Werden als Wissenschaft und Praxis des Heilens und die PsychKGs der Bundesländer

V. Das Bundesverfassungsgericht, die Behindertenrechtskonvention und menschenrechtliche Folgen im Umgang mit psychischen Behinderungen

I. Vom Kerngehalt der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts am 23. März 2011

I.1. Der Hauptfunktion des BVerfG gemäß sind die Leitplanken seines Beschlusses dem Kern-Grund- und Menschenrecht des Art. 2 GG entnommen:

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

In Sonderheit gilt der ausschlaggebende grund- und menschenrechtliche Bezug auf Art. 2 Abs. 2 Satz 1 und 2 GG:

„Jeder hat das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. Die Freiheit einer Person ist unverletzlich.“

(referiert und zitiert wird im Folgenden nach der Einteilung der BVerfGE vom 23. März 2011)

Abs. 39

„1. Die medizinische Behandlung eines Untergebrachten gegen seinen natürlichen Willen (kurz: Zwangsbehandlung) greift in das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit ein (Art. 2 Abs. 2. Satz 1 GG). Dieses Grundrecht schützt die körperliche Integrität des Grundrechtsträgers und damit auch das diesbezügliche Selbstbestimmungsrecht. Zu seinem traditionellen Gehalt gehört der Schutz gegen staatliche Zwangsbehandlung (...).“

Damit ist im Charakter der physischen Befindlichkeit „Integrität“ als Menschenrecht logisch begründet: Das Grundrecht auf körperliche Integrität ist kein passives Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe. Durchgehend ist es ein aktives Recht. Es gibt dem Menschen die Kompetenz, erst-rangig seine eigene Integrität zu bestimmen. Integrität und menschliche Selbstbestimmung bilden eine unlösbare Einheit.

Abs. 40

„2. Dem Eingriffscharakter einer Zwangsbehandlung steht nicht entgegen, dass sie zum Zweck der Heilung vorgenommen wird. Eine schädigende Zielrichtung ist nicht Voraussetzung für das Vorliegen eines Eingriffs in das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit (...).“

Körperliche Integrität wird also letztlich vom Menschenrechtseigner, dem einzelnen Menschen, subjektiv bestimmt. Ihre mögliche Verletzung ist durch keine Zielbezüge außerhalb des betroffenen Menschen zu legitimieren.

Abs. 41

Aus den beiden Obersätzen folgt:

„...Die medizinische Behandlung eines Untergebrachten, die ihrer Art nach das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit berührt, greift in dieses Grundrecht allenfalls dann nicht ein, wenn sie von der frei, auf der Grundlage der gebotenen ärztlichen Aufklärung, erteilten Einwilligung des Untergebrachten gedeckt ist.“

Jegliche medizinische Stellvertretung ist ausgeschlossen, und seien die Absichten noch so einsichtig und edel. Diese Exklusion einer Fremdbestimmung in Sachen Grundrecht auf Integrität gilt selbst dann, wenn eine „krankheitsbedingte Einsichtsunfähigkeit des Untergebrachten“ gegeben ist.

Abs. 42

Dort heißt es weiter: „Fehlende Einsichtsfähigkeit lässt den Schutz des Art. 2 Abs. 2 GG nicht von vornherein entfallen.“

I.2. Aus den konstitutiven Normen, wie sie in Art. 2 Abs. 2 GG enthalten sind, ergibt sich eingriffsspezifisch:

Abs. 43

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

Abs. 44

Die Feststellung einer faktischen Verletzung des Grundrechts auf Integrität und seines Eigenseins durch Selbstbestimmung wird in mehreren Aspekten dargetan und belegt:

- „Der Betroffene wird genötigt, eine Maßnahme zu dulden, die den Straftatbestand der Körperverletzung erfüllt (...).“

- „Ein von anderen Menschen gezielt vorgenommener Eingriff in die körperliche Integrität wird als umso bedrohlicher erlebt werden, je mehr der Betroffene sich dem Geschehen hilflos und ohnmächtig ausgeliefert sieht.“

- „Die Gabe von Neuroleptika gegen den natürlichen Willen des Patienten schließlich stellt – unabhängig davon, ob nach fachgerichtlicher Einschätzung der Eingriff die in § 6 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 MVollzG Rh.-Pf. statuierten Voraussetzungen der Einwilligungsfähigkeit erfüllt oder im betreuungsrechtlichen Zusammenhang die Voraussetzungen der Genehmigungsbedürftigkeit nach § 1904 Abs. 1 Satz 1 BGB erfüllen würde – einen besonders schweren Grundrechtseingriff auch im Hinblick auf die Wirkungen der Medikamente dar.“

- Die sich anschließende Erläuterung ist hervorzuheben: „Dies gilt schon im Hinblick auf die nicht auszuschließende Möglichkeit schwerer, irreversibler und lebensbedrohlicher Nebenwirkungen und die teilweise erhebliche Streuung in den Ergebnissen der Studien zur Häufigkeit des Auftretens erheblicher Nebenwirkungen. Psychopharmaka sind zudem auf die Veränderung seelischer Abläufe gerichtet. Ihre Verabreichung gegen den natürlichen Willen des Betroffenen berührt daher, auch unabhängig davon, ob sie mit körperlichem Zwang durchgesetzt wird, in besonderem Maße den Kern der Persönlichkeit.“ (fett durch uns).

Im Wortspiel, jedoch nicht spielerisch gesprochen, bewahrt das Bundesverfassungsgericht in den zitierten Passagen die Unversehrtheit des Grundrechts auf Integrität im Sinne von Art. 2 Abs. 2 GG. Integrität ist die integrale Eigenschaft der Person. Sie ist nicht von ihr heraus- oder abzulösen. Also ist sie, und sei's mit den besten Absichten, nicht extern zu bestimmen. Integrität ist insofern „objektiv“ als Menschen Naturobjekte, sprich ihre eigenen Körper sind. Integrität wird zur subjektiv „aufgehobenen“ Objektivität, als Menschen gattungsgemäß, aber je individuell in ihrer Eigenschaft als homines sapientes ihr körperliches Objektsein als vorbewusstes und bewusstes Wesen mit Verstand zu sich selber machen. Sie sind nur soweit, wie sie einschließlich ihrer Vernunft immer zugleich ihr Körper sind. Darum ist in Art. 2 Abs. 2 GG die Integrität der Person erst fertig, indem sie selbst bestimmt wird. In diesem Sinne kann sie sich auch ändern, was selbstbestimmt heißt; infolge eines natürlichen Alterungsprozesses und aufgrund kulturell angeeigneter Natur.

II. Schattenlinien des Urteils und seines Integritätsbegriffs

Der Ausdruck Schattenlinie ist dem Titel eines Romans von Joseph Conrad entnommen. Sein Roman „*Shadow line*“ handelt von einem Jugendlichen, der, wie bei Conrad selbstverständlich, im Zuge einer Meerfahrt die nicht genau markierbare, aber vorhandene Grenze zwischen seinem jugendlichen Habitus und dem eines erwachsenen Mannes überschreitet. Darum die klar markierte, aber nicht eindeutige Schattenlinie.

II. 3. Die eindeutigen und klaren Folgerungen aus den konstitutiven Normen relativieren regulative Normen und entsprechende Konsequenzen, die in den Absätzen 45 ff. präsentiert werden.

Abs. 45

Als hebe es das konstitutive Grundrecht auf Integrität und seine prioritäre Selbstbestimmung auf, lautet die regulative, also prinzipiell sekundäre Norm des BVerfG: „*Ungeachtet der Schwere des Eingriffs, der in der Zwangsbehandlung eines Untergebrachten liegt, ist es dem Gesetzgeber nicht prinzipiell verwehrt, solche Eingriffe zuzulassen.*“ Die Verletzung der konstitutiven (oder auch substantiellen) Norm wird mit der potentiellen Ersetzung des Selbstbestimmungsrechts durch eine stellvertretende, besserwissende Instanz außerhalb des Grundrechtsrepräsentanten verbunden. Der nachfolgende Satz des Gerichts lautet: „*Dies gilt auch für eine Behandlung, die der Erreichung des Vollzugsziels (§ 136 StVollzG, §1 Abs. 2 MVollzG Rh.-Pf.) dient, also darauf gerichtet ist, den Untergebrachten entlassungsfähig zu machen.*“

Wird demgemäß eine alte Bemerkung Rousseaus in geänderter, grund- und menschenrechtlich bestimmter Verfassung übernommen: ‚gezwungen, frei zu sein‘? So scheint es potentiell. Nach einem Zwischenabschnitt, der dem Verbleib des therapeutischen ‚Objekts‘ im Maßregelvollzug gilt, heißt es:

Abs. 47

„*Zur Rechtfertigung des Eingriffs kann aber das grundrechtlich geschützte Freiheitsinteresse des Untergebrachten selbst (Art. 2 Abs. 2 GG) geeignet sein, sofern der Untergebrachte zur Wahrnehmung dieses Interesses infolge krankheitsbedingter Einsichtsunfähigkeit nicht in der Lage ist.*“

Abs. 48 und 49

Die folgenden Absätze sind kontrapunktisch angeordnet. Schwere Gewichte werden hin- und hergewogen. Als da sind strikt der Person ‚gehörende‘ Grundrechte hier und Belange dort, die vom Gesetzgeber und seinen praktischen Repräsentanten unter Umständen stellvertretend für die Grundrechte eignende Person vertreten werden.

Zuerst (Abs. 48): „*Die Freiheitsgrundrechte schließen das Recht ein, von der Freiheit Gebrauch zu machen, der – jedenfalls in den Augen Dritter – den wohlverstandenen Interessen des Grundrechtsträgers zuwiderläuft. Daher ist es grundrechtlich Sache des Einzelnen, darüber zu entscheiden, ob er sich therapeutischen oder sonstigen Maßnahmen unterziehen will, die ausschließlich seiner „Besserung“ dienen (...). 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 (...).*“ (hervorgehoben durch uns).

Nicht konträr, sprich aufhebend, aber widersprüchlich wirkt die folgende ambivalente Formulierung.

Abs. 49

„*Das Gewicht, das dem eingeschränkten Grundrecht in der Abwägung mit denjenigen grundrechtlichen Belangen zukommt, die durch den Eingriff in dieses Recht gewahrt werden sollen, kann jedoch nicht vollkommen losgelöst von den tatsächlichen Möglichkeiten des Grundrechtsträgers zu freier Willensentschließung bestimmt werden (...).*“

Die eingeschränkte Selbstbestimmung macht möglicherweise weitere, von außen gesetzte Schranken nötig.

„*Der Gesetzgeber ist daher berechtigt, u n t e r e n g e n V o r a u s s e t z u n g e n (gesperrt durch uns) **Behandlungsmaßnahmen gegen den natürlichen Willen des Grundrechtsträgers ausnahmsweise zu ermöglichen** (fett durch uns), wenn dieser zur Einsicht in die Schwere seiner Krankheit und die Notwendigkeit von Behandlungsmaßnahmen oder zum Handeln gemäß solcher Einsicht krankheitsbedingt nicht fähig ist.*“

Daraus folgt – und wird als erneut von außen bestimmte zeitweilige Suspension der Grund- und Menschenrechte in seiner Bedeutung nicht ausgelotet:

„*Das Bundesverfassungsgericht hat angenommen, dass unter dieser Voraussetzung der schwerwiegende Grundrechtseingriff, der in der Freiheitsentziehung liegt, zum Schutz des Betroffenen selbst gerechtfertigt sein kann, und – ungleich mehr als eine Kopula, d. Verf. – die nach Landesunterbringungsrecht für einen solchen Fall vorgesehene Möglichkeit fürsorglicher Unterbringung zum Zweck der Behandlung gebilligt (...).*“

In den Absätzen 50 und 51 folgen mögliche Einschränkungen derselben Stellvertretungslogik. In Abs. 50 heißt es: „Demgemäß erachtet die herrschende Auffassung in Rechtsprechung und Literatur Maßnahmen der Zwangsbehandlung Untergebrachter – auch solche, die auf deren Entlassung gerichtet sind – nicht für generell unzulässig (...).“ Noch deutlicher stellt Abs. 51 fest: „Ist ein Untergebrachter krankheitsbedingt nicht zur Einsicht in die Krankheit fähig, deretwegen seine Unterbringung notwendig ist, oder kann er krankheitsbedingt die nur mit einer Behandlung gegebene Chance der Heilung nicht erkennen oder nicht ergreifen, so ist der Staat nicht durch einen prinzipiellen Vorrang der krankheitsbedingten Willensäußerung verpflichtet, ihn dem Schicksal dauerhafter Freiheitsentziehung zu überlassen. (hervorgehoben durch d. Verf.) Ein Eingriff, der darauf zielt, die tatsächlichen Voraussetzungen freier Selbstbestimmung des Untergebrachten wiederherzustellen, kann unter diesen Umständen zulässig sein (...). Krankheitsbedingte Einsichtsunfähigkeit hindert den Betroffenen, seine grundrechtlichen Belange insoweit wahrzunehmen, als es um die Wiedererlangung der Freiheit geht. Weil der Betroffene insoweit hilfsbedürftig ist (...), darf der Staat – nach Maßgabe des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit – in diejenigen Grundrechte eingreifen, die der Betroffene allein krankheitsbedingt übergewichtet.“

II.4. Grundrechtlich skrupulös verengt das Bundesverfassungsgericht seine ausnahmsweise Einschränkung der selbstbestimmten Wahrnehmung eigener Grundrechte seinerseits wieder ein.

Zunächst wird unter Bezug auf die UN-Behindertenrechtskonvention (BRK) in den Abs. 52 und 53 argumentiert – vgl. Art 12 Abs. 4 Satz 2 BRK –, diese verbiete nicht „grundsätzlich gegen den natürlichen Willen gerichtete Maßnahmen“ bei krankheitsbedingter Unfähigkeit, sich selbst zu bestimmen. Das ergebe sich aus „Art. 12 Abs. 4 BRK, der sich gerade auf Maßnahmen bezieht, die den Betroffenen in der Ausübung seiner Rechts- und Handlungsfähigkeit beschränken.“

Allerdings werden hohe Hürden aufgebaut.

Abs. 55 macht deutlich, dass aus der staatlichen Kompetenz, den Einzelnen „ausnahmsweise...‘vor sich selbst in Schutz zu nehmen“ „keine ‚Vernunftthoheit‘ staatlicher Organe über den Grundrechtsträger“ auf den Verfassungspodest gestellt werde. „Auf eine eingriffslegitimierende Unfähigkeit zu freier Selbstbestimmung darf daher nicht schon daraus geschlossen werden, dass der Betroffene eine aus ärztlicher Sicht erforderliche Behandlung, deren Risiken und Nebenwirkungen nach vorherrschendem Empfinden im Hinblick auf den erwartbaren Nutzen hinzunehmen sind, nicht dulden will. Erforderlich ist eine krankheitsbedingte Einsichtsunfähigkeit oder Unfähigkeit zu einsichtsgemäßigem Verhalten (...).“

Abs. 56 verbindet die nicht im einzelnen methodisch und an ausgewiesenen Kriterien durchleuchtete „krankheitsbedingte Einsichtsunfähigkeit“, die „medizinische Zwangsbehandlung“ eventuell erlaube, angesichts der „Schwere des Eingriffs“ mit der zusätzlichen Überprüfung „unter engen Voraussetzungen“. Sie ergäben sich aus dem

„Grundsatz der Verhältnismäßigkeit“. Dazu gehören, so Abs. 57:

- dass das rechtfertigende „Behandlungsziel“ „Erfolg“ verspreche;
- dass die Dauer des Eingriffs begrenzt werde;
- dass „Zwangsmedikation“ nicht fortgeführt werde, um die „Betreuung des Patienten“ zu erleichtern;
- außerdem – s. Abs. 58 – dürfe Zwangsmedikation nur als „letztes Mittel“ eingesetzt werden, zu dem keine Alternative gegeben sei;
- zusätzlich müsse, notfalls aufwändig versucht werden, den Betroffenen zu überzeugen. „Ohne Ausübung unzulässigen Drucks“;
- selbst bei „Einwilligungsunfähigen“ sei „ärztliche Aufklärung“ „nicht von vornherein entbehrlich“;
- insgesamt gilt, so Abs. 60: „Der Grundsatz, dass der Eingriff nicht über das Erforderliche hinausgehen darf, hat auch die Auswahl der konkret anzuwendenden Maßnahmen nach Art und Dauer – einschließlich der Auswahl und Dosierung einzusetzender Medikamente und begleitender Kontrollen – zu bestimmen.“

II.5. Weitere Sicherungen, die jeweils in nicht vorweg kalkulierbarem Wägen bestehen, werden verfassungsgerichtlich verlangt:

- Die Zwangsbehandlung“, siehe Abs. 61, dürfe nicht „außer Verhältnis zu dem erwartbaren Nutzen stehen“;
- den „grundrechtlichen Anforderungen“ entspreche es, „wenn in medizinischen Fachkreisen ein **deutlich** feststellbares Überwiegen des Nutzens gefordert wird“;
- das Gericht fügt nüchtern und erfahren hinzu: „Daran wird es bei einer auf das Vollzugsziel gerichteten Zwangsbehandlung regelmäßig fehlen, wenn die Behandlung mit mehr als einem vernachlässigbaren Restrisiko irreversibler Gesundheitsschäden verbunden ist(...)“;
- die nahezu dauernd unterstellte und unterstellbare Analogie zwischen dem Umgang mit psychisch Behinderten im Maßregelvollzug und außerhalb desselben verlangt bei Untergebrachten „in einer geschlossenen Einrichtung“ in Sachen Zwangsbehandlung „Sicherungen“ wie die oben aufgereihten „in besonders hohem Maße“ (Abs. 62);
- dazu gehört, dem Betroffenen „die Möglichkeit“ zu eröffnen, „rechtzeitig Rechtsschutz zu suchen“ (Abs. 63);
- „die Wahrung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs“ heische ein mehrfaches „**Konkretisierungserfordernis**“ (fett durch uns) (u. a. „fachgerechte ärztliche Reaktion“ auf individuelle Unterschiede im Hinblick auf günstige oder ungünstige „Medikamentenwirkungen“) (Abs. 64);
- „dem Konkretisierungserfordernis steht nicht entgegen, dass die Planung und Entscheidung über die Einzelheiten einer Medikation in erster Linie Sache der ärztlichen Beurteilung ist“;
- im Zusammenhang gehört die „gerichtliche Überprüfung“ zu den Grundrechten des Betroffenen. Die Ge-

- richte haben sich zur „Sachverhaltsaufklärung“ des „ärztlichen Sachverständes“ zu „bedienen“ (Abs. 64);
- „Verhältnismäßigkeit“ könne nur gewahrt werden, wenn „durch einen Arzt“ „die Anordnung und Überwachung einer medikamentösen Zwangsbehandlung“ erfolge (Abs. 66);
- die „grundrechtliche(n) Garantie des gerichtlichen Rechtsschutzes“ erfordere vorweg – Abs. 67 – „ergriffene Behandlungsmaßnahmen, einschließlich ihres Zwangscharakters, der Durchsetzungsweise, der maßgeblichen Gründe und der Wirkungsüberwachung, zu dokumentieren (...).“ „Die Dokumentation“ sei „auch zur Sicherung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs geboten.“ Entsprechend sind eine „systematische verbesserungsorientierte Qualitätskontrolle und Evaluation“;
- Diese ins Detail der Organisation – Arbeitsteilung, Zeitökonomie u.a.m. – gehenden Auflagen folgen aus der „Situation außerordentlicher Abhängigkeit“, in der der Untergebrachte „vor allem bei schwerwiegenden Eingriffen besonderen Schutzes bedarf.“ (Abs. 69)

II.6. Abs. 71, 72 und 73 packen dem Gesetzgeber die Aufgabe feinziseliert eingriffsvoraussetzungen, Eingriffsabläufe und Eingriffskontrolle auf die Schultern. Sie simulieren darum rechtssicher ihre grundrechtspeinlich genaue Implementation. Darum öffnen sie sich – so die hintergründige Annahme – mühelos dem Kontrollblick und sind unangestremgtem Kontrollgriff zugänglich:

- Dass „die Zwangsbehandlung des Untergebrachten“ nur aufgrund „eines Gesetzes zulässig“ sei, überrascht im grundgesetzlichen Kontext nicht (s. Abs. 72). Auffälliger ist, dass die „Einschaltung eines Betreuers“ erwogen und nur im Sinne einer Kann-Bestimmung für möglich erachtet wird. – Abs. 71 – „Eine verfassungsrechtliche Notwendigkeit, die Rechte des Betroffenen gerade auf diese Weise zu schützen, besteht jedoch nicht. Für den Betroffenen wird der Eingriff, der in der medizinischen Zwangsbehandlung liegt“, so schätzt das Bundesverfassungsgericht, „nicht dadurch weniger belastend, dass gerade ein Betreuer ihr zugestimmt hat. Die entscheidende objektive Schutzwirkung, die in der Einschaltung eines externen Dritten liegt, kann nicht allein auf diese Weise, sondern auch mit anderen Mitteln erreicht werden. Es sind keine durchgreifenden Gründe ersichtlich, deretwegen eine Betreuerlösung von Verfassungs wegen vorzugswürdig wäre beispielsweise gegenüber einem Richtervorbehalt (...).“ Insgesamt gilt: „Die Ausgestaltung der Art und Weise, in der sichergestellt wird, dass vor Durchführung einer Zwangsbehandlung zur Erreichung des Vollzugsziels eine – sich nicht in bloßer Schreibtischroutine erschöpfende – Prüfung in gesicherter Unabhängigkeit von der Unterbringungseinrichtung stattfindet, ist danach Sache der jeweils zuständigen Gesetzgeber.“
- Diesem verfassungsgerichtlichen Verlangen entsprechend – an den Gesetzgeber, seine Produkte, die Gesetze, und folgerichtig die Streitfälle entscheidenden Gerichte – sind als gesetzliche Formelemente „für die Zulässigkeit des Eingriffs“ erheblich. Sie müssen

- „hinreichend klar und bestimmt“ sein (Abs. 73);
- „Der Gesetzgeber ist gehalten, seine Vorschriften so bestimmt zu fassen, wie dies nach der Eigenart der zu ordnenden Lebenssachverhalte mit Rücksicht auf den Normzweck möglich ist (...).“;
- „Die notwendige Bestimmtheit fehlt nicht schon deshalb, weil eine Norm auslegungsbedürftig ist (...).“;
- „Die Betroffenen müssen jedoch die Rechtslage erkennen und ihr Verhalten danach einrichten können“;
- „und die gesetzesführende Verwaltung muss für ihr Verhalten steuernde und begrenzende Handlungsmaßstäbe vorfinden“;
- „Zur notwendigen Erkennbarkeit des Norminhalts gehört die Klarheit (...) der Norm“;
- „Die Anforderungen an den Grad der Klarheit und Bestimmtheit sind umso strenger, je intensiver der Grundrechtseingriff ist, den eine Norm vorsieht (...).“;
- „Für die näheren Anforderungen kann, nicht zuletzt in der Frage, inwieweit Maßgaben, die sich aus dem Grundgesetz ableiten lassen, ausdrücklicher und konkreter Festlegung im einfachen Gesetz bedürfen, auch der jeweilige Kreis der Normanwender und Normbetroffenen von Bedeutung sein (...).“

II.7. Das Bundesverfassungsgericht kommt im III. Teil (Absätze 74-80) zurück auf sein eingangs ergangenes Urteil und spezifiziert es. „Nach diesen Maßstäben stellt § 6 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 MVollzG Rh.-Pf. keine ausreichende gesetzliche Grundlage für eine Zwangsbehandlung dar.“ Wir werden darauf im IV. Abschnitt „Psychiatrie“ zurückkommen. Im II. Teil „Schattenlinien“ sollte erkenntlich geworden sein, dass sich das Bundesverfassungsgericht an die von ihm bestätigten konstitutiven Normen von Art. 2 Abs. 2 GG gehalten hat. Zugleich wollte es jedoch den psychiatrischen Umgang mit psychisch Behinderten im Maßregelvollzug – Norm vermittelnd – messen und in seiner Wirklichkeit einholen. Dadurch kam ein Maßverhältnis zustande, das mit dem Ausdruck „Schattenlinie“ bezeichnet werden sollte. Die konstitutive Norm Integrität als selbstbestimmte Größe der Person bleibt klar. Sie verliert jedoch ihre Eindeutigkeit. Sie wirkt dort widersprüchlich, wo der Gesetzgeber instand gesetzt wird unter einer Reihe von Bedingungen, Zwangsbehandlungen psychisch Behinderter zu verrechtlichen. Wenngleich das Verfassungsgericht einschneidende Vorbedingungen fordert und eine Reihe von harten Auflagen verlangt, werden unter Umständen Zwangsbehandlungen ohne oder wider den Willen Betroffener möglich. Die Integrität der Person kann also vorübergehend aufgehoben, die Selbstbestimmung kann durch Fremdbestimmung zeitweise ersetzt werden. Die Fragen, die unter anderem in den folgenden Kapiteln behandelt und gegen Ende beantwortet werden müssen, lauten:

Sind solche ausnahmsweisen und vorbehaltvollen, sind solche prozedural eingehegten und zeitbegrenzten Zwänge mit der hauptsächlichen Argumentationslinie des BVerfG im Einklang? Wie steht es mit einem Hauptpfeiler der Grundrechte: Dem Schutz der Integrität und ihrer grundrechtssensitiven Selbstbestimmung?

Kann die potentiell exzeptionellem Zwang geöffnete Lücke ihrerseits durch Auflagen und Verfahrensbestimmungen so klar und eindeutig gegen Missbrauch gesichert werden, dass das Grundrecht und seine Eigner, die Personen, keinen Schaden erleiden? Noch zugespitzter gefragt: Lässt das Grundrecht die vom Verfassungsgericht als möglich erachteten Einschränkungen zu? Ist das BVerfG nicht seinerseits in Gefahr, an seinem eigenen Grund und seiner zentralen grundrechtlichen Schutzfunktion Erosionen zuzulassen? Mit ähnlichen Fragen ist insistierend Artikel 12 Abs. 4 BRK zu testen. Er wird dahingehend auch verfassungsrichterlich interpretiert, als lasse die BRK trotz dem darin enthaltenen, geradezu frontalen Widerspruch gegen den Geist der Konvention insgesamt und in einzelnen Artikeln Zwangsbehandlungen, einzelgesetzlich geregelt, unter restriktiv bestimmten Umständen doch zu.

Hat das BVerfG alle nötigen Prämissen, Bedingungen und prozeduralen Regeln ausreichend bestimmt, die gegeben und erfüllt sein müssen, um die von ihm u.U. gebilligte Zwangsbehandlung zuzulassen? Anders und zusätzlich gefragt: Ist nicht in den Prämissen, Bedingungen und Prozeduren, die dem BVerfG zufolge gegeben sein und eingehalten werden müssen, Zwangsbehandlungen zulässig erscheinen zu lassen, die Gefahr einer Eigendynamik des Zwangs und eine nur normativ überdeckte Kasuistik angelegt?

Unterstellt, die verfassungsgerichtlichen Kautelen reich(t)en aus, eine Zwangsbehandlung unter Umständen als grundrechtskonform zu beurteilen, ist nach (sozial-)wissenschaftlichem Ermessen und aufgrund bis zur Verbindlichkeit geltender Erfahrung eine je und je fallkonkrete Kontrolle der Kaskade von Kontrollvorkehrungen auch nur wahrscheinlich, die das BVerfG abstrakt jenseits organisatorischer Erfordernisse und Erfahrungen postuliert?

III. Das Menschenrecht der Integrität und Selbstbestimmung.

Grundsätzliche Markierungen oder Maßverhältnisse mit besonderem Bezug auf die Grundrechte des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland (Art. 1 bis Art. 19 GG) und die UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities

III. 8. In den folgenden Ausführungen wird meist nicht auf Literatur, verfassungsgerichtliche Entscheidungen, Fallbeispiele und dergleichen verwiesen. Sie könnten erforderlichenfalls nachgeliefert werden. Abgesehen vom dann beträchtlichen Umfang wird angenommen, dass die meisten Feststellungen, Differenzierungen und Problematisierungen sich aus der unverstellten Logik der Grund- und Menschenrechte wie der Behindertenrechtskonvention geradezu von selbst verstehen. Die Annahme gilt dann, wenn man Menschenrechte und Demokratie unbeschadet aller Differenzierungen und Ergänzungen normativ unverstellt, das heißt als praktische Weisungen, ernst nimmt. Allzu nahe und häufig begegnet man freilich verschiedenen symbolic uses of human rights.¹ Diese Annahme setzt voraus, dass

man die Begriffe Menschenrechte und Demokratie, wie sie dem Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland in ihren hauptsächlich konstitutiven Bedingungen Boden und Bezug geben, als sozioökonomischpolitische Größen behandelt. Ähnliches gilt für die breiter angelegte BRK. Menschenrechte und Demokratie werden erst, wenn sie im angemessenen sozialen, ökonomischen und politischen Kontext eingebettet sind. Und wenn sie im Zuge kontextueller Veränderungen frisch gebettet werden.

III.9. Konstitutive und regulative Prinzipien. Die Ausdrücke und ihre Verwendung gehen unter anderem auf Immanuel Kant, Paul Tillich u.v.a. zurück. Verfassungsrechtlich entspricht ihnen die Unterscheidung zwischen *normae normandae*, also Normen, die die Normierung vorgeben und *normae normatae*, gesetzte Normen, die als solche Geltung beanspruchen.² Konstitutive Norm im hier gebrauchten Verständnis besagt, dass eine Norm im Singular, wie Recht auf körperliche Integrität oder Normen im Plural, wie Menschenrechte, einen Sachverhalt, wie beispielsweise eine Verfassung, in seinem Kern bestimmt bzw. bestimmen. Der Sachverhalt änderte sich von grund auf, würde seine konstitutive Norm modifiziert oder gewechselt. Regulative Normen besitzen stattdessen eine geringere Geltungsintensität. In ihnen werden Bestimmungen/Techniken formuliert, die die konstitutiven Normen anwenden lassen oder problemspezifisch vermitteln. Das „Prinzip der Verhältnismäßigkeit“, vom Bundesverfassungsgericht formuliert und in fast allen seinen Urteilen thematisiert, stellt eine regulative Norm dar. Sie bliebe ohne die konstitutive leer oder vergleichsweise beliebig zu ändern.

III.10. Inhalt und Form als Kategorien, beispielsweise Grundrechte und die Mittel/Formen, sie zu verwirklichen. Am einsichtigsten – und dennoch dauernd zuwider gehandelt, das ist ein Grund dieses Gutachtens – ist der Widerspruch vom Inhalt (Ziel) „Freiheit“ und dem Mittel, der Form „Zwang“. Ähnlich widersprüchlich verkehren Selbstbestimmung und Gewalt, Frieden und Krieg u.a.m. miteinander. Darum werden so viele große Ziele pervertiert. Die gebrauchten Formen produzieren zielwidrige Ergebnisse. „Und willst du nicht mein Bruder sein, so schlag ich dir den Schädel ein.“ So wenig die Widersprüche logisch aufzulösen sind, so ausschlaggebend ist es jedoch, sich individuell und kollektiv/institutionell jeweils über Zusammenhang, Differenz, Widerspruch oder Exklusion von Inhalten und Formen Rechenschaft zu geben. An erster Stelle kommt es auf das „Adäquanzverhältnis“ (Max Weber) zwischen konstitutiven Normen und regulativen Normen an. Um dieses zu gewährleisten bedarf es periodisch wiederholten Ziel-Mittel-Vergleichs.

III.11. Grund- und Menschenrechte. Menschenrechte unterscheiden sich herkömmlich und in aller Regel von Grundrechten nicht durch ihre Inhalte. Sie stimmen meist

¹ Vgl. Murray Edelman: *Symbolic Uses of Politics*, 1964.

² Siehe Konrad Hesse: *Die normative Kraft der Verfassung*, 1959; ders.: *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Karlsruhe 1975 8. Auflage, siehe bes. S. 3 ff („Begriff und Eigenart der Verfassung“) und S. 20 ff. („Verfassungsinterpretation“).

weitgehend überein. Sie unterscheiden sich zum einen durch ihre Begründung, zum anderen durch ihren Adressaten. In ihrer faktischen Geltung vermischen sie sich oft darin. Menschenrechte werden prinzipiell vor-staatlich begründet. Im Rahmen der frühmodernen ersten allgemeinen Formulierung der Menschenrechte (Virginia Bill of Rights 1776; Französische Revolution 1789) geschah dies mit Hilfe säkular verstandener „Naturrechte“ (a la: alle Menschen sind von Natur/durch Geburt frei geboren u.ä.m.). Ihrem Begriff gemäß gelten die Menschenrechte allen Mensch genannten und als Mensch erkannten Lebewesen prinzipiell aufrechten Gangs und Vernunftgebrauchs (der Gattung des homo sapiens). Grundrechte sind stattdessen staatlich oder – siehe EU – staatenbündlerisch gegebene Rechte. Sie gehen eventuellen Staatsgründungen nicht voraus, sie folgen ihnen. Außerdem kann ihr Geltungsanspruch auf die Mitglieder eines Verfassungsstaats begrenzt sein. Manche der Grundrechte gelten nur „allen Deutschen“. Angesichts der historisch faktischen und normativen Begrenzung von Staaten (Nationalstaaten), ihren In- und Exklusionen und den in ihren Verfassungen genannten Grund- und/oder Menschenrechten ist das Menschenrecht auf Mobilität und auf eine Bleibe freier Wahl, nationalstaatlich begrenzt. Die Deklaration der Allgemeinen Menschenrechte vom 10.12.1948, informiert von den Massenereignissen der Flucht und dem Jammer der Displaced Persons geht darüber hinaus. Sie gilt jedoch primär deklamatorisch.

III.12. Im Zusammenhang dieses Gutachtens wird grundrechtlich insoweit argumentiert, als die Grundrechte, die hier besonders einschlägig sind, Art. 1 GG bis Art. 5 GG, den allgemeinen menschenrechtlichen Anspruch zum Inhalt haben. So sie dies nicht tun, werden die Grundrechte verwässert.

III.13. Art. 1 bis Art. 5 GG sind menschenrechtlich, also vorstaatlich zu verstehen; zuerst und primär ohne staatliche Relativierung. Insofern sind sie konstitutive Normen oder *normae normantes* der Verfassung der Bundesrepublik Deutschland. In diesem Sinne verkörpern sie „übergesetzliches Recht“.³ Zugleich gilt: als von Menschen gefasste Normen für Menschen sind sie allemal historisch gebunden. Sie sind darum dem Wandel unterworfen. Sowohl was ihre jeweilige konstitutive Bedeutung im seinerseits wandlungsoffenen Kontext angeht, als auch und in Sonderheit, wie sie den Menschen und den Problemen in ihrer Zeit gemäß angewandt werden. Weil solche Relativismen unvermeidlich sind – erliegt man nicht der mehrfachen Täuschung „absoluter“ Ansprüche –, ist es umso mehr notwendig, an der konstitutiven Geltung von Integrität und Selbstbestimmung uneingeschränkt festzuhalten. Es sei denn, die Lücken und Brüche ihrer Geltung ließen sich an den Menschen nachweisen, für die sie bestimmt sind. Die konstitutive Norm eines Menschenrechts, hier von Art. 2 Abs. 2 GG ist kein Fiaker, in den man, und sei’s behutsam

ein- und aussteigen könnte, auch nicht nach aktuellem Staatsdünken des jeweiligen Gesetzgebers.

III.14. Menschliche Integrität, zu deutsch Unversehrtheit. Will man Integrität metaphorisch illustrieren, fallen über Nacht gefallener Schnee auf noch nicht benutztem Waldweg in den Sinn, eine taufrische Wiese bald nach Sonnenaufgang im Frühsommer und ähnliche Bilder unberührter ‚Ganzheit‘. Das fördert die Phantasie. Das lässt den Gedanken der Nicht-Intervention assoziieren. Ansonsten führen natürliche Metaphern aber in die Irre. Das, was menschliche Integrität „ist“, korrekter: sein könnte, wandelt sich in den geschichtlichen Zeiten des Menschen bis zur Unkenntlichkeit, wählt man einen fixen gesellschaftlichen Zeitraum. Primitive Gesellschaften, primitiv im Sinne gesellschaftlicher Anfänge, die primär ethnologisch überkommen sind, besaßen Schamvorstellungen und Ausdrucksformen von Integrität. Sie waren indes mit europäisch-angelsächsischen Vorstellungen von Integrität nicht kommensurabel. Die darum modernen Vorstellungen sind seit der bürgerlichen Moderne zuerst klassenspezifisch aufgekommen, also auf Besitzbürger beschränkt. Die Konzeption von Integrität, wie sie seit dem 16. und 17. Jahrhundert im Recht am eigenen Körper (*habeas corpus*) und in seiner sozioräumlichen Ummantelung im Recht auf eigene Wohnung kenntlich wird, ändert sich im Zeichen gesellschaftlichen Wandels. Dies gilt insbesondere für die Extensität und Intensität, in der die Neuen Technologien die Gesellschaften bis in die intime Nische durchdringen. Zugleich nehmen die abstrakten Außenbestimmungen sozialer und persönlicher Beziehungen im Zeichen der Globalisierung zu. Was Integrität inmitten der hochabstrakten und zugleich konkret wirksamen Vergesellschaftungsformen als soziale und zugleich personale Größe ausmacht, ist zur Zeit selbst begrifflich nicht klar fassbar.⁴ Die Vorstellung menschlicher Integrität, die den modernen Menschenrechten zugrunde liegt und in Art. 2 GG normativ Sprache geworden ist, ist durch zwei normiert normierende Kriterien ausgezeichnet: Sie ist exklusiv bezogen auf die einzelne Person. Diese wird dadurch zu dem, was verfassungsgerechtlich „Grundrechtsträger“ genannt wird. Diese, ihre Grundrechte eignende Person bestimmt ihre vorausgesetzte Integrität. Ihre Persönlichkeit ist allein durch die Selbstbestimmung mitgegeben.

III.15. Die Selbstbestimmung der eigenen Integrität ist notwendig, weil das, was Integrität „ist“, kulturell vom jeweiligen historischen Ort der Vergesellschaftung des Menschen und individuell von den Umständen der einzelnen Person definiert wird. Das Individuum, als abstrakt vereinzelt Wesen, wird dadurch erst zur Person in historischer Zeit und historischem Raum. Beide Definitionsringe dessen, was Integrität zu einem bestimmten Zeitpunkt und in veränderten Kontexten „ist“ (sein kann), sind we-

³ Vgl.: Gustav Radbruch: „Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht“, in: ders.: Rechtsphilosophie (hrsg. von Eric Wolf), Stuttgart 1956, S. 347-357.

⁴ Günther Anders hat schon angesichts der Vorerfahrungen ökonomisch technischer, dann technologischer Änderungen von der „Antiquiertheit des Menschen“ gesprochen. Siehe Günther Anders: Die Antiquiertheit des Menschen, Bd.1 Über die Seele im Zeitalter der zweiten industriellen Revolution, München 6. Aufl. 1983; ders: Bd. 2 Über die Zerstörung des Lebens im Zeitalter der dritten industriellen Revolution, München 1980.

sentlich. Integrität versteht sich nicht abstrakt allgemein von selbst. Sie ist immer ein Phänomen der gegebenen Gesellschaft und des individuell anzueignenden Kontextes. Trotz der Körpergebundenheit aller Menschen, vergleichbaren Körperbaus, homologer Organe und Funktionen der Menschen, ist jedes Individuum darum schon körperlich etwas Besonderes, weil es durch eine verschiedene Fülle eigenartiger physiologischer Zusammenhänge (Rückkopplungsschleifen u.ä.m.) charakterisiert ist. Darum unterscheidet sich der einzelne Mensch je und je von den Anderen. Musterdiagnosen und -therapien sind nur begrenzt möglich als Paradigmata, die die je besonderen Abweichungen kenntlich machen. Darum sind bei jeder Entscheidung, wenn sie auf der Kippe steht, die Selbstbestimmung, bei Diagnose und Therapie die ausschlaggebende Mitbestimmung der Patientenbürger vonnöten. Selbstbestimmung im Kontext der Mitbestimmung ist gerade für behinderte Menschen mit ihren Eigenheiten unabdingbar. Es gibt kein behinderungsloses Muster, das norm- und handlungsgebend anwendbar wäre. Es gibt auch nicht die Typen der Behinderung, vor allem nicht psychisch geistige Verhaltensmuster, die passepartoutgleich auf Menschen ähnlicher Äußerungen anzuwenden wären. Die Behinderung kann unter anderem darin bestehen, das, was „normal“ erscheint, nicht zu wollen oder den eigenen Willen nicht „normal“, vor allem sprachlich nicht äußern zu können. Die Integrität eines so behinderten Menschen würde radikal, nämlich einschließlich ihrer Wurzel verletzt, der Wesensgehalt von Art. 2 Abs. 2 GG willkürlich konventionssuppig verdünnt, träte eine bornierte „Vernunftlosigkeit“⁵ in der Anmaßung des Richtiggwissens an Stelle des Behinderten. Dann wäre sein Menschenrecht aufgehoben.

III.16. Ähnlich der nie schlechterdings gegebenen Integrität ist das, was Selbstbestimmung genannt wird, ein anderes Essential der Menschenrechte, nicht selbstverständlich geburtlich gegeben. Selbstbestimmung ist abhängig von gesellschaftlichen Bedingungen. Selbstbestimmung als originärer Ausdruck der Freiheit des Menschen wird in und durch die Sozialisation in einer Gesellschaft und den spezifischen Umständen, denen ein Individuum ausgesetzt ist. Die Vergesellschaftung des Menschen, ein lebenslanger Prozess, sorgt mit dafür, inwieweit sich die freie Selbstbestimmung im Kreise anderer Menschen mit ähnlichen Bedürfnissen und Erfordernissen in Konflikt, Aggression, Konkurrenz und Kooperation entwickelt. Bis in die Gegenwart reichen Traditionslinien, deren Anhänger repressive Formen der Pädagogik und dauernde Zwangsschulung der Menschen für notwendig erachten, um einen friedlichen Verkehr zwischen ihnen zu gewährleisten. Selbstbestimmung heißt dann nichts anderes als von Menschen zwangsweise verinnerlichte Fremdbestimmung. Gediegene Annahmen sprechen erfahrungsdicht dafür, dass Selbstbestimmung mit anders Denkenden und anders lebenden Menschen zusammengeht und gelernt wird. Besonderheit, Zusammengehen und Zusammentun werden durch gesellschaftliche Institutionen von der (Vor-)Schule aufwärts permanent geübt (oder vermässelt). Die Institutionen werden auf diese Weise das, was sie ausmacht: Dauernde von

Menschen gemachte und Menschen machende Einrichtungen. Es kommt eben nicht darauf an, Menschen – wie falscher Weise Pferde – „einzubrechen“. Wird Selbstbestimmung im Kontext von Mitbestimmungen, Teilhaben und Teilnahmen praktiziert – learning by doing nach Dewey's bekanntem Motto –, lässt sich im Gegensatz dazu zeigen, wie Zwangspädagogik (sog. Schwarze Pädagogik), analoge Zwangseinrichtungen und ihre Maßnahmen genau die Hobbes'schen Situationen schaffen, denen sie mit Zwangseinrichtungen abzuwehren behaupten.⁶ Auch Selbstbestimmung ist also einerseits als konstitutive Norm vorausgesetzt. Andererseits ist sie jedoch lebenslang zu üben. Sie kann unter schlechten Umständen, gesellschaftlich verursachten, dann individuell wirksamen Behinderungen stückweise verlustig gehen. Dennoch besteht nur dann eine Chance, dass Menschen sie (wieder-)gewinnen und sei's nur zu einem Teil, wenn unter der strikten Vermutung ihrer Selbstbestimmung mit ihnen umgegangen wird. Erneut verstieße man frontal gegen das Menschenrecht Behinderter und die in ihnen steckende Menschlichkeit, zwänge man sie besserwisserisch und bestimmte sie fremd. Keine wissenschaftliche oder pflegerisch heilende Rationalisierung kann diese Zerstörung des Humanum im Behinderten rechtfertigen.

III.17. Integrität und Selbstbestimmung sind 'gesellschaftliche Produkte' mit zeitlichen Referenzen. Sie sind und bleiben darum prekär. Gleiches gilt für ihren komplexen Charakter. Sie sind inmitten gesellschaftlicher Räume und den diversen Interventionen von familialen Institutionen bis zu staatlichen Einrichtungen genetisch und funktional zu verstehen. Dadurch werden Integrität und Selbstbestimmung als die menschenrechtlichen Bezugsgrößen und Leitnormen des Handelns nicht herabgemindert. Dadurch werden sie in ihrer faktischen Normativität gegen die banale normative Kraft des Faktischen umso bedeutsamer. Sie sind umso sorgsamer zu behandeln. Integrität und Selbstbestimmung als nicht trennbares Tandem sind menschenrechtlich konstitutiv. Die Allgemeinheit des Besonderen. Dieses Postulat, das menschliche Sozialisation und individuellen Habitus beachtet, gilt in allen Lebensbereichen. Integrität und Selbstbestimmung werden überall erprobt, geformt, riskiert. Von Kindesbeinen in der oft ihrerseits prekären Familie über die konfliktgeladenen Prägekräfte in den Phasen der Sozialisation, der Eigenart der Arbeit und Arbeitsbedingungen insbesondere – oder ihrem Mangel – bis ins Alter. Am meisten hervor ragen Bereiche, in denen humane Integritäten unmittelbar zur Disposition stehen. Das gilt selbstverständlich für alle medizinischen Fein- und Grobgriffe in einem weiten Spektrum. Das gilt geradezu absolut dann, wenn infolge von Behinderungen Selbstbewusstsein und eigene Handlungsfähigkeit mehr als üblich („normal“) beeinträchtigt sind. Gerade dann, wenn Selbstbewusstsein und eigene Verhaltensfähigkeit abnehmen oder aus diversen Gründen besonders beschränkt und gefährdet sind, ist auf die vielfältigen Verletzungen menschlicher Integrität besonders zu achten.

⁵ BVerfG, 2 BvR 882/09 vom 23.3.2011 Abs. Nr. 55

⁶ Aus der Fülle der Literatur nur ein Hinweis auf den zusammenfassenden Ausblick eines Ausschnitts siehe Hans Bertram (Hrsg.): Gesellschaftlicher Zwang und moralische Autonomie, stw 450, Ffm 1986.

Das, was Menschen unter 'normalen Umständen' und unbehindert bewegungsfähig wie nebensächlich 'wegstecken' oder verarbeiten, vermag ganz junge und ganz alte, insbesondere aber divers behinderte Menschen eben darum außergewöhnlich zu beeinträchtigen und zu gefährden. Um die behindert, alt oder im Babystadium gegebene Empfindlichkeit wahrnehmen zu können und zu achten, ist auf die menschliche Mehrsprachigkeit mehr als sonst aufzuerkennen. Gerade dann, wenn die übliche Sprachfähigkeit eingeschränkt vorhanden ist oder geübt werden kann, kommt es auf die Äußerungen an, die unterhalb oder außerhalb der Sprachschwelle bemerkbar sind.⁷ Deshalb sind zwangs- und vorweg schon androhungsfreie Umgangsformen in der Kunst der Langsamkeit erforderlich. Die Sprache ihrer Nöte ist zu lernen, will man helfen, nicht anderwärts Gelerntes ihnen aufzunötigen.

III.18. Die Bedeutung der UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities vom 13. Dezember 2006 besteht über die einzelnen Artikel hinaus darin, behinderte Menschen strikt analog zu „normalen“ Menschen vorzustellen. Als ganze Personen mit ihrer eigenen Normalität.⁸ Das Kontinuum humanen Seins und Verhaltens ist durch eine Fülle diverser Normalitäten markiert. Sie sind ihrerseits unterschiedlich zu erklären. Auf der langen Skala der Andersartigkeiten sind ihrerseits diverse Gruppen und Einzelne angesiedelt. Manche von ihnen mit eigenartigen Verhaltensschwierigkeiten werden als ver-rückt oder a-normal ab- oder ausgegrenzt. Sei es, dass sie mit sich selbst allein nicht zurecht kommen, sei es, dass sie zuweilen aggressiv mit anderen umzugehen drohen. Das, was jeweils „normal“ gilt – eine gesellschaftliche, staatliches Recht gewordene Konvention –, wird von der UN-Konvention nicht thematisiert. Die von der Bundesrepublik Deutschland als Gesetz übernommene Konvention setzt jedoch den historischen und gegenwärtigen Versuchen und Institutionen ein Ende, ein breites Spektrum von Behinderungen in verschiedener Weise abzugrenzen und auszugrenzen. Mauern und geschlossene Räume werden geschleift oder müssten jenseits aller Metaphorik geschleift werden, erhielte die Konvention mehr als nominelle Rechtskraft. Die von herrschenden Normalitäten divers behandelten, wenn nicht diskriminierend misshandelten A-Normalitäten werden in die angemessen menschenrechtlich erweiterte Normalität zurückgeholt. Unterschiede werden nicht verkannt. Das bedeutete eine Nivellierung von Differenzen im Sinne eines Gleichheitszwangs. Ein solcher Gleichheitszwang erinnerte an die Figur aus der griechischen Mythologie mit dem Namen Prokrustes.⁹ Sie entspräche auch dem westlich, männlich

und besitzbürgerlich verengten Menschenrechtsverständnis an ihrem modernen, freilich schon allgemein verkündeten Beginn. Menschenrechtlich folgerichtig werden Unterschiede vielmehr anerkannt. Hindernisse diese Unterschiede Menschen an ihrer Freiheit und bei ihrer Selbstbestimmung, werden sie zu beheben gesucht. Soweit dies durch gesellschaftliche und mitmenschliche Anstrengungen möglich ist. Dementsprechend sind bestehende Normalitäten zu verändern. Damit sie Hindernisse, sich integer, gleich und frei zu bewegen, beiseite schaffen oder Behinderten übersteigbar machen. Menschenrechtlich selbstverständlich darf indes gerade im Umkreis solcher Hilfen nicht minimal in die ohnehin mehr als sonst prekäre Integrität behinderter Menschen und ihre mehr als sonst gefährdete Selbstbestimmung eingegriffen werden. Integrität und Selbstbestimmung sind vorauszusetzen, selbst wenn sie unter der Perspektive der „Normalität“ nicht im üblichen Umfang gegeben zu sein scheinen. Die Vermutung, auch im Sinne staatlich gesetzten Rechts, spricht uneingeschränkt für ihre Gegebenheit. Sonst würden behinderte Menschen in ihrer personalen Totalität misshandelt. Sonst würde der humane, menschenrechtlich gegossene Grundsatz im praktischen Recht, Freiheit zu üben und Gleichheit zu beanspruchen, diskriminatorisch durchbrochen. Das Konstitutivum der konstitutiven Normen. Ohne dieses zerfielen sie wie schimmelige Pilze. Ausnahmsweise gilt in Sachen Integrität und Selbstbestimmung kein tertium datur.¹⁰

III.19. Der Begriff der Menschenrechte, wie er der UN-Behindertenrechtskonvention zugrundeliegt und in ihren Begriffen und Bestimmungen sich äußert, ist durch die Geschichte des XX. Jahrhunderts bis zum peinigen Überfluss und Überdross vorab bestätigt und gefordert worden. Er ist im Verständnis des Behinderten und der Behinderung wie in einem Schlüssel zu fassen. Entsprechendes gilt für Menschenrechte als Urteilsmaßstäbe und Leitlinien des Handelns allgemein. Menschenrechte „haben“ Menschen nicht, sie sind erwerbend zu besitzen. Sie sind also nicht nur „Abwehrrechte“ gegen staatliche und andere Eingriffe. Sie werden nur zu persönlichen Eigenschaften in Teilhaben und Teilnahmen. Behinderungen sind in der Regel nicht natur- oder schicksalsgegeben. Sie

von ihm auf Normalmaß abgehackt. Umgekehrt wurden kurze Beine zur Normalität gelangt.

¹⁰ Dass das Menschenrechte fundierende Gleichheitsverlangen – im aristotelischen Sinne das Hypokeimenon der Menschenrechte – empirisch historisch nicht allein, nicht einmal primär begründet werden kann, hat unseres Wissens niemand so trefflich ausgedrückt wie Simone Weil. „Inmitten der tatsächlichen Ungleichheiten kann die Ehrfurcht (vor dem menschlichen Wesen. d. Verf.) nur dann eine gleiche gegen alle sein, wenn sie auf etwas in allen Gleiches gerichtet ist. Die Menschen sind verschieden in ausnahmslos allen Verhältnissen, die sie mit Dingen verknüpfen, die dieser Welt angehören. Identisch ist in ihnen einzig das Vorhandensein einer Verbindung mit der anderen Wirklichkeit.“ Diese kann verschieden vorgestellt und begründet werden. Sie ist jedoch der Denk- und Vorstellungsform nach meta – physisch. Sie ist historisch im Sinne menschlicher Bedürfnisse, Werte, Handlungsformen insofern, als das Phänomen des Unabgeschlossenen, kausal Unerklärlichen u.ä.m. zur Gattung Mensch gehört. Es wirkt empirisch historisch nicht zuletzt menschenrechtlich und menschenrechtlichpraktisch. Siehe Simone Weil: Studie für eine Erklärung der Pflichten gegen das menschliche Wesen, in: Dies.: Zeugnis für das Gute, hrsg. von Friedhelm Kemp, München 1990, S. 63 ff.

⁷ Elaine Scarry, deren Untersuchung im Kontext von Integrität und Eingriffen, sie zu verletzen, vor allem einschlägig ist, hat die Sprache der Schmerzen intensiv zu lesen gelehrt. Und das ist nur ein Anfang. E. Scarry: *The Body in Pain. The Making and Unmaking of the World*, Oxford University Press, New York, Oxford, 1985.

⁸ Siehe Gesetz zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen sowie dem Fakultativprotokoll vom 13. Dezember 2006 zum Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen vom 21. Dezember 2008

⁹ Prokrustes hatte, so wird uns überliefert, eine exakte Vorstellung von der Normlänge eines Menschen. Darum wurden Menschen, derer er habhaft werden konnte, waren ihre Beine länger als Prokrustes' Norm,

kommen wie soziale und körperliche Syndrome, zu deutsch Gerinnsel, aus einer Reihe oft heterogen erscheinender Bedingungsgründe zustande. Die 'natürlich' körperlichen, die umweltspezifischen und die im weiten Sinne sozialen lassen sich nicht auseinandersortieren oder wie feste Einheiten subtrahieren oder addieren. Diese Beobachtungen gelten für Menschenrechte und ihre lebendige Bedeutung allgemein. In Sachen fördernder und behindernder Faktoren ist der Staatsbezug selbstredend unzureichend. Menschenrechte, die Menschen notwendige Qualitäten und Bedürfnisse formulieren, Freiheit, Gleichheit, Selbstbestimmung, Integrität, Anerkennung, die im Würdeverständnis steckt u. v. a., werden nur oder verkümmern, gehen verlustig, wenn die ausdifferenzierte Totalität menschlicher Lebensbedingungen ihnen entspricht. Diese und verwandte Einsichten prägen nicht nur die inhaltspralle Präambel der Behindertenrechtskonvention – seit dem 31.12.2008 zum Gesetz der Bundesrepublik geworden. „Dass“ – beispielsweise, d. Verf. – „*alle Menschenrechte und Grundfreiheiten allgemein gültig und unteilbar sind, einander bedingen und miteinander verknüpft sind*“ und demgemäß „*Menschen mit Behinderungen der volle Genuss dieser Rechte und Freiheiten ohne Diskriminierung garantiert werden muss.*“ Oder „*dass Behinderung aus der Wechselwirkung zwischen Menschen mit Beeinträchtigungen und einstellungs- und umweltbedingten Barrieren entstehen.*“ Oder, dass Gesellschaften am Umgang mit Menschen mit Behinderungen allgemein wachsen können, indem diese durch ihre „*uneingeschränkte Teilhabe*“ ihr eigenes „*Zugehörigkeitsgefühl verstärken und zu erheblichen Fortschritten in der menschlichen, sozialen und wirtschaftlichen Entwicklung der Gesellschaft und bei der Beseitigung der Armut*“ beitragen können. Wird begriffen, „*wie wichtig die individuelle Autonomie und Unabhängigkeit*“ gerade für „*Menschen mit Behinderungen*“ ist, dann wird erneut einsichtig, wie sehr die UN auf die strikte Analogie der Menschenrechte aller Wert legt. So wird ein tiefgestaffeltes Verständnis von Diskriminierungen nachvollziehbar (vgl. Art. 2). Gleiches trifft für die Betonung zu, die für Andere und Andersartigkeiten durchgehend gilt: Dass die „*Achtung vor der Unterschiedlichkeit von Menschen mit Behinderungen und die Akzeptanz dieser Menschen als Teil der menschlichen Vielfalt*“ das A und O praktischer Toleranz allgemein darstelle. Freilich der fast hymnisch intonierte Tenor der Behindertenrechtskonvention mit seiner Fülle gesamtgesellschaftlicher Postulate ist sehr anspruchsvoll geraten. Ihr anspruchsvoller Charakter gilt für Menschenrechte allgemein, versucht man sie alltäglich zu praktizieren. Umso mehr wird es auf Behinderte ankommen, die nominellen Rechte selbst wahrzunehmen und notfalls einzuklagen. Der Bundesverfassungsgerichtsbeschluss und seine gesetzliche und institutionell praktische Umsetzung durch die zuständigen Länder einschließlich des wissenschaftlich praktischen Amalgams Psychiatrie stellen die erste große Probe auf die Konvention von 2006 und ihr 2008 nachfolgendes Gesetz dar.

IV. Psychiatrie als Wissenschaft und Praxis zwischen einer wissenschaftlich angeleiteten Praxis

des Helfens und Heilens und einer Kaskade von Zwängen und die PsychKGs der Länder

IV.20. Nur eine Erinnerung! Zwang als soziale Tatsache scheint wie eine unendliche Geschichte. Als institutionalisiertes und gesellschaftlich als legitim erachtetes Phänomen ist er in Rahmen der jeweils bestimmenden Faktoren des historischen Kontextes in seiner eigentümlichen Entstehung, Ausübung und, so legitim, seinen Funktionen zu betrachten. Im Hinblick auf die europäisch-angelsächsische Moderne, wie sie seit dem 14. und 15. Jahrhundert morgendämmerte, ist auf deren wenigstens homologe Rationalitätsformen, ist insbesondere auf die Herausbildung des modernen Staates und 'seines' Rechts zurückzugehen.¹¹ Das Aufkommen der Psychiatrie und der Zwangsbehandlung als psychisch krank erkannter Personen trieb nur als einer der Zwangszweige im „Prozess der Zivilisation“. Ihn hat Norbert Elias zu einseitig und zu linear 'fortschrittlich' als doppelte Monopolbildung beschrieben. Dem Staatswerden mit Hilfe und aufgrund des „*Monopols legitimer physischer Gewaltsamkeit*“ (M. Weber). Ihm homolog die Entwicklung des modernen Bürgers als einer selbstdisziplinierten Person.¹² Die Entstehung, Verbreitung, Intensivierung und – ausschlaggebend – die Normalisierung staatlicher Gewalt und ihres, Legalisierung und Legitimierung verbindenden Rechts auf dem Stand der Gegenwart sind im historischen Gedächtnis zu bewahren. Nur im Kontext allgemeiner Legitimation staatlichen, rechtlich formierten und legitimierten Zwangs kann man erhebliche Facetten der heutigen Gesellschaft allgemein verstehen. Auch 'das Schicksal' der Psychiatrie und ihrer Klienten, zu deutsch: ihrer von gegebenen Normalitäten abweichenden 'Schutzbefohlenen', erschließt sich nur dann. Zwang, nicht passende Menschen abzuschließen; Zwang, Menschen zu korrigieren; Zwang, Menschen zu bessern – aus solchen Versionen wurde ein Umhang der nicht infrage gestellten Legitimation gewirkt. Er umhüllte die Geschichte der Psychiatrie mit ihrem Zwangsschatten. Er reicht bis in die Gegenwart. Jede tiefere Lotung von Zwang und seiner normierenden Normalitätsbedeutung hätte so über den psychiatrischen Zwang und seine 'Asyle', seine panoptischen Versuche angewandter Aufklärung hinauszugehen, um ihn im Kontext moderner Rationalitäts-, auch Wissenschafts- und vor allem Staats- und Wirtschaftsformen besser zu verstehen. In diesem Kontext spielen individuelle, familiale und kollektive Ängste und die Suche nach stellvertretenden psychiatrischen Sicherheiten eine eminente Rolle.

IV.21. Die Geschichte der Psychiatrie und die Geschichte des Gefängnisses laufen jahrhundertlang nebeneinander und überschneiden sich. Diese Beobachtung gilt bis in die Gegenwart. Die Exempla des Maßregelvollzugs – vgl. § 63 StGB – und die neuerdings intensiviertere Geschichte der

¹¹ Vgl. klassisch, unbeschadet nötiger Modifikationen Max Webers „Vorbemerkung“ zum 1. Band seiner religionssoziologischen Schriften in: Max Weber: Gesammelte Aufsätze zur Religionssoziologie I, Tübingen 1921, S. 1-16.

¹² Norbert Elias: Der Prozess der Zivilisation. Soziogenetische und psychogenetische Untersuchungen, 2 Bände, Bern und München 1929 2. Aufl.

Sicherungsverwahrung (§ 66 StGB und die folgenden §§). Das vom Bundesverfassungsgericht erneut ausgesprochene „Trennungsgebot“ von Strafvollzug und psychiatrischer Behandlung ist bedeutungsvoll. Unbeschadet davon bestehen drei Überschneidungen und Analogien fort:

- Die im Maßregelvollzug untergebrachte Person ist straffällig geworden und wird, weil sie ihre rechtswidrige Tat „im Zustand der Schuldunfähigkeit“ (§ 20 StGB) oder „verminderter Schuldfähigkeit“ (§ 21 StGB) begangen hat, zur „Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus“ verurteilt. Im Gesetz heißt es, das Gericht „ordnet an“.
- Die „Sicherungsverwahrung“ erfährt ihr Rationale daraus, dass die Strafe der betreffenden Person abgesehen ist, sie aber eine Gefahr weiteren Gewaltverhaltens darstelle, die ihren Aufenthalt in einer geschlossenen Einrichtung erfordere.
- Psychiatrie und Strafvollzugsanstalt kennzeichnen das verschieden akzentuierte, spannungsreiche, wenn nicht widersprüchliche Ziel, straffällig gewordene psychisch Behinderte oder sonst straffällig gewordene Personen (‘wieder’) gesellschaftsfähig und frei zu machen. Dazu werden ihnen ihre Freiheit, Selbstbestimmung und Elemente ihrer Integrität genommen.

Der Widerspruch ist im Strafvollzug Institution geworden. Er ist dies spätestens geworden, seitdem der Strafvollzug dem Strafvollzugsgesetz gemäß der Resozialisierung der Inhaftierten dienen soll. Dieser Widerspruch, milder, aber nicht genauer ausgedrückt, diese Spannung ist hier im Lichte von Grundrechten und Demokratie nicht zu erörtern. Dazu wäre ein gesondertes Gutachten erforderlich. Das hätte zwei zusätzliche Aspekte zu betreffen. Zum einen die Theorie der Strafe und ihre Schuldannahme, wie sie vom Bundesverfassungsgericht erneut erinnert worden ist. Zum anderen die unverhältnismäßige Konzeption und Funktion der forensischen Psychiatrie vom Strafverfahren bis zum Ende des Strafvollzugs. Strafe und Strafvollzug stehen in diesem Gutachten nicht zur Debatte. Gleiches gilt für die forensische Psychiatrie.

IV.22. Psychiatrie und Zwang. Von abgründigen historischen Reminiszenzen und ihrem Nachhall zu schweigen – siehe vor allem die Rolle der Psychiatrie für den Nationalsozialismus –, ist ein maßgeblicher Teil der Psychiatrie auf mehrfache Weise dem Zwang verschiedener Dimensionen, Ziele und Instrumente verschwistert. Einige Hinweise an Hand einer Überblick gewährenden Publikation aus jüngster Zeit mögen genügen. Sie geben den Blick frei für die Normalität des Zwangs im Rahmen psychiatrischer Praxis: *Coercive Treatment in Psychiatry. Clinical, legal and ethical aspects.*¹³

Der Überblick umfasst beispielsweise eine Reihe wichtiger europäischer Länder von Österreich über Deutschland bis Großbritannien. Wir tupfen einige bedeutsame Aspekte nur an und nennen allein die Seitenzahl der von verschiedenen

Autoren verantworteten Beiträge über die psychiatrisch kompetenten Herausgeber hinaus.

- In der Einleitung wird schon auf ein durchgehendes Merkmal aufmerksam gemacht: Zwangsbehandlungen „are still more frequent than desired.“ (Introduction: p XI)
- Die Prozentzahlen in verschiedenen europäischen Ländern variieren indes auffällig. Ebenso variieren die Zwangsmaßnahmen von der Zwangshospitalisierung über mechanische Fixierungen bis zur zwangsweisen Verabreichung von Medikamenten. Hierbei fällt auf, dass gesicherte empirische Daten fehlen, sprich Zwang als ein Element des ‘Lobs der Routine’ erscheint. Nicht weiter erheblich.
- Die Feststellung der Zwangsnormalität, keines weiteren Aufhebens wert, wird von Wolfgang Gaebel und Harald Zäske vom Department für Psychiatrie und Psychotherapie der Universität Düsseldorf verstärkt, indem sie notieren: „As coercive measures are ‘understudied issues’...“ (S. 12) und ergänzen, was zugleich den Problemerkern des legalen und psychiatrisch wissenschaftlich legitimierten Zwangs berührt: „no operational descriptions for the basic judicial definitions are available.“ (S. 16) Wie willkürlich Zwangsmaßnahmen sein können, summieren die Autoren in einer Zwischenbemerkung: „..., no stringent correlation between the kind of detailed legal regulations and rates of involuntary admissions can be observed across Europe.“ (S. 17) Angesichts dieser und anderer Beobachtungen wirkt die Folgerung der Autoren naiv. Darauf wird zurückzukommen sein: „Nevertheless, such regulations are necessary to provide a reliable mental health care system, ensuring predictability of legal decisions in a constitutional state.“ (S. 17)
- Insgesamt gilt, was Julio Arboleda-Florez vom Department of Psychiatry and Department of Community Health and Epidemiology, in Kingston/Ontario am Eingang seines Beitrags zu „Psychiatry and the law“ schreibt, in dessen Verlauf er bemerkt: „Coercion is the tie that binds psychiatry and the law“. „Coercion is an essential element of psychiatric treatment and interventions. Legislation in many jurisdictions contemplates it as a legitimate form of patient management through clearly specified parameters for involuntary admission and specifications for the use of restrictive treatments. A trend in the last years has been to widen the parameters required for commitment, thus extending coercive elements of psychiatric treatments to less immediate situations not necessarily leading to the admission to a psychiatric facility, such as in assertive community treatment strategies and, most pointedly, as in community treatment orders. Elements of coercion may be observed in all levels of psychiatric interventions from ‘voluntary’ acceptance of treatment when this is more or less forced by expectations from others, usually the relatives, to psychological pressures, or in the outright use of physical force to submit to treatment. Coercion is an integral part of psychiatry; so

¹³ siehe Thomas W. Kallert, Juan E. Mezzich and John Monahan (eds.): *Coercive Treatment in Psychiatry*, Wiley-Blackwell Chichester, London, New York 2011.

*much so that it could even be used as its defining element.*¹⁴

IV.23. Motive wissenschaftlicher Zwangsperversion. In diesem Abschnitt wird nicht in falscher Präntention darauf ausgegangen, Psychiatrie als Wissenschaft und – wenigstens unterstellter Weise – wissenschaftlich angeleitete Praxis zu (dis-)qualifizieren. Nur auf die Erscheinungen und ihre Instrumente wird cursorisch ein Blick geworfen, die mit Zwang verbunden sind. Zu fragen ist dann, was eine Wissenschaft und ihre Praxis ausmachen, die Zwangsgestalten annehmen – extern betrachtet, jedoch auch immanent gewertet.

Wenigstens zwei Motive oder ganze Motivbündel drängen auf eine Zwang legitimierende Institution und Profession in möglichst wissenschaftlichem Gewande. Da ist zunächst die den meisten Menschen unheimliche Erscheinung psychisch – mental behinderter Menschen. Von Umgangsschwierigkeiten nicht zu reden, gemahnen sie daran, wie brüchig der feste Boden eigener Normalität ist. Dieser vorbewusste oder bewusste Befund erweckt Ängste und erzeugt Projektionen. Der gegenwärtige Umgang mit der vermehrt auftretenden Altersdemenz illustriert den Zusammenhang. Eine Institution und seine berufenen Vertreter kommen wie gerufen, die Ängste und Mühen abzuleiten und zu erleichtern – und dies in Form einer medizinischen Wissenschaft mit der Kompetenz zu heilen. Hinzukommen Interessen staatlicher und/oder gemeindlicher Einrichtungen und ihrer Vertreter. Sie zielen darauf, Unruhe zu vermeiden, die die in psychischen Behinderungen der Chance nach steckenden 'anarchischen' Verhaltensweisen erregen könnten. Allgemein sind sie auf mehrdimensionale Sicherheit ausgerichtet. Erneut gilt: Eine praktische Wissenschaft a la Psychiatrie müsste geradezu neu geschaffen werden, gäbe es sie nicht.

Diesem Strauß an Sicherheitsmotiven, nicht im Sinne einer historischen Folge verstanden, entsprechen psychiatrische Ansätze und Institutionen. Ihren sicherheitshungrigen Korrespondenzpartnern gleich haben es psychiatrische Berufe, wollen sie ihrem impliziten Auftrag entsprechen, mit vertrackt komplexen a-normalen Verhaltensweisen zu tun. Dem oben genannten Syndrom aus körperlichen, sozialen, umweltspezifischen 'Zutaten'. Sie können in der Regel nicht, gar nach Ursache und Wirkung auseinander sortiert werden. Zur wissenschaftlichen und beruflichen Macht gehört es aber seit dem europäisch-angelsächsischen 16. / 17. Jahrhundert, die entgötterte Natur und die Menschen und ihre Formen wie Natur als Objekte zu verstehen. Sie muss man gemäß Bacon, auch Hobbes oder Descartes „quälen“, um sie in ihrer 'Wahrheit' zu verstehen und zu traktieren. Was wäre näher gelegen, als a-normal sich verhaltende Menschen, früher Aufklärung entsprechend, nicht vorrational als „böse“ Wesen zu diagnostizieren – so galten lange ähnlich Annahmen und halten an, dies zu tun. Es galt sie vielmehr, als „krank“ zu diagnostizieren und spätestens

im Rahmen der Entstehung moderner Medizin in deren weißen Berufsmantel zu schlüpfen. Da indes psychisch-mentale Behinderungen sich dem Modus der naturwissenschaftlich - newton'sch orientierten Medizin entzogen, wurde schon vorher geübter Zwang zur psychiatrischen Regel. Er allein konnte Erfolg garantieren. Psychiatrie wurde darum zur Verhaltenspolizei.

Die gegenwärtige Entwicklung, so sie im hauptsächlichen Muster verbleibt, spitzt sich insofern weiter zu, als Vertreter der herrschenden psychiatrischen Meinung und Praxis sich an einem biologischen Modell der psychisch-mentalenen Behinderung orientieren. Dementsprechend werden Medikamente weithin zum therapeutischen Ersatz.¹⁵ Hierbei sind vor allem drei Aspekte von Belang. Zum einen, dass das offizielle „Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders“ der American Psychiatric Association (DSM) sich zwar durch seinen wachsenden Umfang, jedoch nicht durch seine zunehmende Validität auszeichnet. Nicht einmal seine einzelnen „Krankheitsbezeichnungen“ sind – vom Pauschalbefund „Psychose“ angefangen – verlässlich (reliable). Der wissenschaftsgewisse Boden und die eindeutigen Kriterien aber, die die bezeichneten psychischen 'Abnormitäten' triftig interpretieren lassen sollen, die Voraussetzung verantwortlicher Behandlung, sind – rutschig und ungefähr. Mit anderen Worten: die wissenschaftlich praktische Validität fehlt: das Fundament, das erst nicht fahrlässiges Handeln erlaubte. Wird psychiatrisch suggeriert oder erzwungen gehandelt, ist das nicht zu entschuldigen.¹⁶ Diese Qualifizierung mangelhafter Verlässlichkeit und insbesondere fehlender Urteilsgrundlage trifft gleicher Weise auf das in der Bundesrepublik benutzte internationale Klassifikationssystem verwandter Machart zu.¹⁷ Ohne diese geradezu kategorischen Defizite auch nur zum allgemein bekannten Thema mit Folgen zu erheben, dominieren, zum zweiten, gegenwärtig pharmakologische Behandlungen. Als seien die Psyche und ihre Verhaltensweisen vor allem chemische Ereignisse, die 'gestört' mit Psychopharmaka zu beheben seien. Jedenfalls könne es mit diesen gelingen, Menschen zu beruhigen, selbst wenn bestenfalls ein Placebo-Effekt anzunehmen ist. Weil kein genaueres Wissen über die psychische Behinderung gegeben ist, weil Behinderung mit mehr oder minder pauschalen Etiketten identifiziert wird (ein anderer Labelling - Approach) und weil die Wirkungen der Tabletten oder Spritzen professionell spekulativ verabreicht werden, sind teilweise desaströse gesundheitliche Folgen zu gewärtigen. Mit der Pillenfi-

¹⁴ Vgl. auch Bauer/Lammel/Sutarski/Lau (Hrsg.): Zwangseinweisung und Zwangsbehandlung. Indikation, Legitimation und Kontrolle, Berlin 2011; Journal of Mental Health Law. A model law fusing incapacity and mental health legislation – is it viable; is it advisable?, Special issue – 2010.

¹⁵ Vgl. die Artikelserie von Marcia Angell: The Epidemic of Mental Illness: Why?, in: The New York Review of Books, June 23, 2011, pp 10-22. Dies.: The Illusions of Psychiatry, in: New York Review of Books, July 14, 2011, pp 20-22. M. Angell, Professorin in Harvard, ist eine ausgezeichnete Kennerin; vgl. ihr einschlägiges Buch: The Truth About the Drug Companies. How They Deceive Us And What To Do About it, Random House Trade Paperbacks, New York 2005.

¹⁶ Vgl. Robert Whitaker: Anatomy of an Epidemic: Magic Bullets, Psychiatric Drugs, and the Astonishing Rise of Mental Illness in America, Crown 2010.

¹⁷ Siehe International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems 10th Revision Version for 2007 und sein hier interessierendes Chapter V F00-F99 Mental and behavioral disorders (ICD). Lesend und jedenfalls ausschnittsweise verstehend wird einem zumute wie dem Schüler in Goethes Faust, mutmaßlich das erste Anzeichen einer psychischen und mentalenen Unordnung.

xierung, heute in Pflegeheimen bei wehrlosen alten Menschen beliebt, ist verbunden, dass die Pharmaindustrie zu einem hervorragenden Partner und Interessenten der Psychiatrie wird. Der Pharma-Einfluss kann soweit gehen, dass Marcia Angell folgende Feststellung zu treffen vermag: „*Thus instead of developing a drug to treat abnormality, abnormality was postulated to fit the drug*“ (NYR June 23, 2011, p. 21).

Fasst man nur die wenigen Elemente und Aspekte zusammen, die in diesem Abschnitt berührt worden sind, bergehoch zu belegen, wird ersichtlich, dass und wie die Psychiatrie, – ihre organisierten Hauptvertreter sind mit „die“ Psychiatrie gemeint –, durch drei unterschiedliche, aber zusammengehörige Phänomene als wissenschaftlich informierte Praxis gelähmt, ja pervertiert wird: durch falsche Erwartungen und Ansprüche, die mit Geldsanktionen und professionellen Kompetenzen verbunden sind, soweit es staatlich-gemeindliche Anforderungen betrifft vor allem; durch ein falsches, also pseudowissenschaftliches Verständnis des eigenen Berufs und seiner Angehörigen. Dieses Verständnis führt die Psychiatrie im eigenen Beruf in die Irre; und schließlich durch ihren eigenen professionellen Zwangsschutz. Er ‚treibt‘ seinen Vertreterinnen und Vertretern zwar den Schafen gleich ihrer Selbstbestimmung entledigte Klienten zu. Er entkernt aber die Psychiatrie ihrer humanen Aufgaben und ihrer möglichen menschenrechtlich konformen Praxis.

IV.24. Psychiatrie und staatliche Bürokratie – die Psychiatrie der deutschen Bundesländer I. Das Landesgesetz über den Vollzug freiheitsentziehender Maßregeln (Maßregelvollzugsgesetz – MvVollzG –) vom 23. September 1986 von Rheinland-Pfalz und ein durch seinen § 6 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 erlaubter medizinischer Eingriff in einen Patienten waren es, die das Bundesverfassungsgericht zu seiner weit über den Fall geltenden Entscheidung vom 23.3.2011 bewegten. Diese Entscheidung bildet das referierende und kommentierende Rückgrat dieser Expertise im Kontext der Menschenrechte und der Behindertenrechtskonvention. Das Verfassungsgericht gab nicht nur dem Kläger Recht, einem Patienten im Maßregelvollzug. Dieser hatte sich gegen die Zwangsmedikation mit Neuroleptika zur Wehr gesetzt. Nach etwa einem halben Jahrzehnt des sich beschwerenden Durchgangs durch Gutachter, Klinika und Gerichte war er mit Hilfe qualifizierter Anwälte und rechtlicher Gutachter schließlich im März dieses Jahres erfolgreich. Alle rechtlichen und psychiatrisch bewährten und bewehrten Institutionen und ihre professionellen Vertreter, hatten sich zuvor auf § 6 MvVollzG Rh.-Pf. berufen. Der lautet im Abs. 1: „*Operative Eingriffe, Behandlungen und Untersuchungen, die mit einem wesentlichen gesundheitlichen Risiko oder einer Gefahr für das Leben des untergebrachten Patienten verbunden sind, sind nur mit seiner Einwilligung zulässig, sonstige Eingriffe, Behandlungen und Untersuchungen sind ohne Einwilligung des untergebrachten Patienten zulässig, bei schwerwiegender Gefahr für die Gesundheit des untergebrachten Patienten oder bei Gefahr für die Gesundheit anderer Personen. Im Übrigen können Behandlungen und Untersuchungen zur Erreichung des Vollzugsziels ohne Einwilligung des unterge-*

brachten Patienten durchgeführt werden; zum allgemeinen Gesundheitsschutz oder zur Hygiene sind sie zulässig, wenn sie nicht mit einem Eingriff verbunden sind.“ Das Bundesverfassungsgericht hat begriffsstimmig zum einen den Horizont der menschlichen Integrität weit gesteckt und entsprechend sensibel die „Eingriffsqualität“ bestimmt: „*Die Eingriffsqualität entfällt auch nicht bereits dann, wenn der Betroffene der abgelehnten Behandlung keinen physischen Widerstand entgegensetzt. Das bloße Aufgeben einer bestimmten Form des Protests kann nicht ohne Weiteres als Zustimmung gedeutet werden. Die medizinische Behandlung eines Untergebrachten, die ihrer Art nach das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit berührt, greift in dieses Grundrecht allenfalls dann nicht ein, wenn sie von der frei, auf der Grundlage der gebotenen ärztlichen Aufklärung, erteilten Einwilligung des Untergebrachten gedeckt ist. Dies setzt voraus*“, fügt das BVerfG hinzu und verhindert damit Grenzverwischungen mit vorgestellten ‚objektiven‘ Umständen, „*dass der Untergebrachte einwilligungsfähig ist (...) und keinem unzulässigen Druck ausgesetzt wurde, etwa durch das Inaussichtstellen von Nachteilen im Falle der Behandlungsverweigerung, die sich nicht als notwendige Konsequenzen aus dem Zustand ergeben, in dem der Betroffene unbehandelt voraussichtlich verbleiben oder in den er aufgrund seiner Weigerung voraussichtlich geraten wird.*“ (Abs. 41) Das Gericht erhöht die Hürden noch, in den menschlichen Eigenraum, an erster und erhabener Stelle in den Körper einzudringen. Es blockiert damit eine der beliebtesten Eingriffslegitimationen von „helfenden Berufen“ und ihren Vertretern unter der Vorgabe menschlicher Unfähigkeit, selbst am Besten zu wissen, was den Behinderten fromme. Und bilde sich eine ganze Phalanx von besser-, aber eben ersatzwissenden Experten. Abs. 42: „*Krankheitsbedingte Einsichtsunfähigkeit eines Untergebrachten ändert ebenfalls nichts daran, dass eine gegen seinen natürlichen Willen erfolgende Behandlung, die seine körperliche Integrität berührt, einen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG darstellt. Sie wird im Gegenteil dazu führen, dass der Eingriff von dem Betroffenen als besonders bedrohlich erlebt wird, und daher das Gewicht des Eingriffs noch erhöhen (...).*“ Es folgt der Satz, der den Ausschlag gibt. Er erhebt das Bundesverfassungsgericht über viele Psychiater und ihren wissenschaftlichen Stellvertreteranspruch im Sinne authentischer Menschenrechtsinterpretation, an dieser Stelle der überaus sensiblen Integritätshaut des Menschen. „*Fehlende Einsichtsfähigkeit lässt den Schutz des Art. 2 Abs. 2 GG nicht von vornherein entfallen.*“ Daraus folgt: „*Selbst die Einwilligung des für einen nicht einsichts- und einwilligungsfähigen Untergebrachten bestellten Betreuers nimmt daher der Maßnahme nicht den Eingriffscharakter, der darin liegt, dass sie gegen den natürlichen Willen des Betroffenen erfolgt (...).*“ Integrität ist ein Wesensmerkmal der Person unbeschadet ihrer „normalen“ oder „anormalen“ Äußerungsformen. Sie ist, im nötigen Oxymoron gesprochen, die Objektivität in der Subjektivität. Sie darf nicht entäußert werden. Dass Zwangsbehandlungen mit Neuroleptika einen „*besonders schwerwiegenden Grundrechtseingriff*“ darstellen, wie’s im Absatz 43 formuliert wird, hat zusätzlich damit zu tun, dass die dem Verfassungsge-

richt vorgelagerten Instanzen, im Behandlungswillen, und setze sich derselbe zwangsweise durch, nicht einmal über die Wirkungen von Neuroleptika zureichend Bescheid wissen. Und sei es nur, ihre mit Kollateralschäden verbundene Unwirksamkeit im Sinne der legitimatorisch geäußerten Ziele, psychiatrisch professionell korrekt, einzugestehen. Das Bundesverfassungsgericht hat deswegen nicht nur den in Frage stehenden Fall eindeutig im Sinne der Klage des „Untergebrachten“ entschieden. Es hat seine Entscheidung vielmehr mit der einer doppelten inhaltlichen und gesetzesbezogenen Folgerung versehen. Abs. 74: „Nach diesen Maßstäben stellt § 6 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 MVollzG Rh.-Pf. keine ausreichende Grundlage für eine Zwangsbehandlung dar.“ Es fehle ihr „an der Klarheit und Bestimmtheit der gesetzlichen Grundlage“ und lasse demgemäß den Betroffenen, aber auch die Entscheider der „Unterbringungseinrichtung“ hilflos ohne „eine klare Rechtssicherheit vermittelnde Eingriffsgrundlage“. Daher versteht sich – Abs. 81 – „ist § 6 Abs. 1 Satz 2 MVollzG Rh.-Pf. insgesamt für nichtig zu erklären.“

IV.25. Psychiatrie und staatliche Bürokratie – die PsychKGs der Länder II. Das Bundesverfassungsgericht hat sich fall- und klagegemäß auf einen Paragraphen, nämlich § 6, darin einen Satz des Maßregelvollzugsgesetzes des Landes Rheinland-Pfalz konzentriert. Die „Aufteilung der Entscheidungsbegründung in Maßstäbe- und Subsumtionsteile“, wie sie seit Anfang an gegeben, neuerdings einsichtig von Oliver Lepsius beschrieben worden ist¹⁸, erlaubt es nicht nur, lässt es vielmehr angelegen sein, mit Hilfe der verallgemeinerten maßstäblichen Äußerungen des Gerichts, insbesondere in Sachen Grundrecht auf Integrität und die Grade und Grenzen zwangsweiser Intervention, die PsychKGs der Bundesländer zu ´messen´ und die teils gesondert erlassenen Gesetze zum Maßregelvollzug. Wie sich versteht, dass das BVerfG seine Maßstäblichkeit nicht überdehne oder sie projektiv überdehnt werde, als strahle aus Karlsruhe reines Licht, sind gerade grundrechtliche Einlassungen des Gerichts umrahmt von den allgemeinen Menschenrechten und der UN-Behindertenrechtskonvention zu relativieren. Sie sind gegebenenfalls übers BVerfG hinaus im folgerichtigen Sinne der konstitutiven Prinzipien auszulegen. Auch Konzilien können irren, nach einem verallgemeinerten Martin-Luther-Wort. Die urteilsfähigen Menschen zuerst und zuletzt, die sogenannten Grundrechtsträger. Sie werden schon sprachlich fast bürokratisch eingemeindet. Die PsychKGs mit oder ohne die Maßregelvollzugsparagraphen im Lichte der März-2011-Entscheidung kritisch zu beleuchten, ist möglich, weil das Urteil weit über den Fall hinaus gilt. Es ist auch deshalb geboten, weil das, was für die Personen zutrifft, die ´maßregelnd vollzogen´ werden, umso mehr auf behinderte Menschen allgemein passt. Sie werden nur deshalb gesetzlich in Ländergesetzen behandelt und gegebenenfalls eingekastelt und zwangstraktiert, weil sie als „psychisch kranke Personen“ behandelt und betreut werden, so das Lan-

desgesetz für Rheinland-Pfalz vom 17.11.1995. Obwohl jedes Bundesland ein PsychKG verabschiedet hat – Variationen in der Sprache und einzelnen Regelungen fallen auf –, brächte eine getrennte Behandlung lang-weilige Wiederholungen. Auch eine Konkordanz der Regelungen brächte über den aufwändigen Darstellungsfleiß hinaus wenig ein. Also werden einige Eigenarten und Probleme der PsychKGs am PsychKG Rheinland-Pfalz und seinem „Landesgesetz über den Vollzug freiheitsentziehender Maßregeln“ Revue passiert. Sie werden allenfalls mit der einen oder anderen zusätzlichen Bemerkung versehen. Die PsychKGs und die in sie eingelassenen oder gesonderten Maßregelvollzugsgesetze sind darum von herausragendem Interesse, weil sie psychiatrische Einrichtungen und ihre Vertreter in ihren Kompetenzen und Aktivitäten ermächtigen und rechtsstaatlich legitimieren. Sie verrechtlichen den Zwang. Es sei denn, er geschehe para oder contra legem: die Zwangseinweisung in geschlossene psychiatrische Krankenhäuser oder andere Anstalten; die Isolierung in gesonderten Räumen; die Fixierung auf Betten oder in anderer Weise, etwa der Fesselung; die Zwangsuntersuchung; die Zwangsmedikalisierung.

Am Exempel Rheinland-Pfalz – Verallgemeinerbare Merkmale

1. Wie oft nicht auszumachen ist, ob Verwaltungen Gesetze machen oder Gesetze Verwaltungen, hebt der erste und allgemeine Teil in § 1 nicht mit Zielen oder Problemen an, die gelöst werden sollen. Am Anfang gähnt der „Anwendungsbereich“. „Hilfen und Schutzmaßnahmen für psychisch Kranke“ verheißt das Gesetz und übergangslos „einschließlich der freiheitsentziehenden Unterbringung.“ Das ist die erste dissoziierende, jedenfalls ausgrenzende Assoziation zu „psychisch Kranken“: Dass ihnen ihre Freiheit entzogen wird. Keine Frage warum, wie und wozu? Entzug ist im Paket mit der Aufschrift „psychisch krank“ enthalten. „Psychisch krank“ wird folgerichtig im 2. Absatz des ersten Paragraphen allgemein mit „Psychose“ oder einer ihr in der Wirkung „gleichkommenden“ „psychischen Störung“ bezeichnet. „Oder an einer mit Verlust der Selbstkontrolle einhergehenden Abhängigkeit von Suchtstoffen leidet.“ Die Reihungen verschiedener menschlicher Befindlichkeiten mit Hilfe des gleichmachenden „Oder“ fällt umso mehr auf, weil dadurch nivellierender Zwang gerechtfertigt wird. Bremen, das PsychKG und Maßregelvollzug in einem Gesetz mit unterschiedlichen Abschnitten normiert, hebt im § 1 „Anwendungsbereich“ ähnlich an. Von den „Hilfen für psychisch Kranke“ „wegen der Besonderheit psychischer Störungen“ ist die Rede. Im 2. und 3. Absatz werden pauschal „Schutzmaßnahmen“ und „Unterbringung“ als Teile des „Anwendungsbereichs“ genannt. Im 4. Absatz wird auf die §§ 63 und 64 StGB, den „Vollzug von Maßregeln“ verwiesen. Brandenburg in einem Mai-Gesetz 2009 hat den „Anwendungsbereich“ „Personen“ gewidmet, „die an einer psychischen Krankheit oder seelischen Behinderung leiden oder gelitten haben oder bei denen Anzeichen einer solchen Krankheit oder Behinderung vorliegen“. Dann kommt es ebenfalls im 2. Absatz sofort auf die „einstweili-

¹⁸ Vgl. Oliver Lepsius: Die maßstabsetzende Gewalt, in: Matthias Jestaedt, Oliver Lepsius, Christoph Möllers, Christian Schönberger: Das entgrenzte Gericht. Eine kritische Bilanz nach sechzig Jahren Bundesverfassungsgericht, Ffm 2011, S. 159 - 279. bes. S. 167 ff.

ge Unterbringung“, die „aufgrund von Gefahr zwingend erforderlich“ sei. Im 3. Absatz wird allgemein der Maßregelvollzug thematisiert. Kurzum, das, was in die unspezifische Tasche „psychische Krankheit“ gesteckt oder, mutmaßlich schon von der BRK beeinflusst, „seelische Behinderung“ genannt wird, gebiert von Anfang an Zwangsvorstellungen. Offene und versteckte; mittelbare und unmittelbare.

2. Vom Begriff „psychischer Krankheit“ an informieren und formieren Zwangsvorkehrungen die PsychKGs und Maßregelvollzugspartien der Gesetze. Meist an zweiter Paragraphenstelle finden sich Feststellungen eines „Fürsorgegrundsatzes“. In ihm wird versprochen, „Bei allen Maßnahmen auf Grund dieses Gesetzes ist auf das Befinden der psychisch kranken Person und ihre Persönlichkeit besondere Rücksicht zu nehmen. Den Wünschen der psychisch kranken Person soll soweit wie möglich Rechnung getragen werden.“ (§ 2 Rh.-Pf.) Ein frommes Versprechen ohne erkennliche Folgen oder Hinweise. Danach tritt ein Landesbeirat in Erscheinung (§ 3 Rh.-Pf.). In keinem Gesetz leitet das Grund- und Menschenrecht selbstbestimmter Integrität der psychisch behinderten Personen. Dann hätten alle ‚Maßnahmen‘ sich von ihm her oder auf es hin zu rechtfertigen. Wäre dies der Fall, veränderten sich die Logik des Gesetzes und seine unterschiedlichen Zwangsstufen qualitativ. Nur am Ende der Gesetze, in Rheinland-Pfalz im viertletzten Paragraphen 40, bevor Übergangsregelungen und Inkrafttreten paraphiert werden, werden ohne weiteren Aufhebens „eingeschränkte Grundrechte“ summarisch genannt. „Durch dieses Gesetz werden die Grundrechte aus Artikel 2 Abs. 2 Satz 1 und 2 (körperliche Unversehrtheit und Freiheit der Person), Artikel 6 (Einheit der Familie), Artikel 10 Abs. 1 (Brief-, Post und Fernmeldegeheimnis) und Artikel 13 Abs. 1 (Unverletzlichkeit der Wohnung) des Grundgesetzes eingeschränkt.“ Einfach so. Verfassungskonstitutive Grund- und Menschenrechte werden in ihrem Wesensgehalt amputiert. Tut nichts. Der psychisch Behinderte wird bürokratisch geformtem, psychiatrisch geöltem bürokratischen Prozess unterworfen. Wenn niemand schreit, und wer vermöchte dies schon in der Regel von den Behinderten, wird niemand sich kümmern. Solches Schreien bestätigte vielmehr, wenn´s denn passierte, die „psychische Krankheit“ und ihren ansteigenden Zwangstraktat. Auch in den Paragraphen, die die Einschränkungen zuerst benennen, wird nicht ausgeführt, warum und wie die behinderten Menschen dessen verlustig gehen, was für sie am wichtigsten wäre, wollte man ihnen denn helfen: ihrer selbstbestimmten Integrität!

3. Kaum ist der „Anwendungsbereich“ genannt, indem das erfolgt, was die BRK Diskriminierung (mit negativem Vorzeichen) nennt, kaum ist ein irrelevantes Wattebäuschchen dazwischen geschoben worden („Fürsorgegrundsatz“, der sich nebenbei von selbst verstehen müsste und, wird er betont, verräterisch wirkt), heben im „Zweiten Teil Hilfen für psychisch kranke Personen“ an. Dieser könnte schon allein sprachlich Ängste bereiten. Menschen und ihre Behinderungen werden versachlicht. Ihre Körper und Geister verschwinden hinter den Sachregeln. Psychisch Behinderte

werden zu institutionellen „Klienten“ mit bestenfalls reduziertem Subjektanspruch. Das ist dermaßen der Fall, dass empörte Proteste der „Normalität“ verwaltend Gestaltenden zu gewärtigen wären, machte man auf die graue Kontinuität der LTI, der Lingua Tertii Imperii aufmerksam. Sie hat Viktor Klemperer mit dem Erkennungslogo LTI versehen. „Ziel der Hilfen ist es“, heißt im § 4 zu den ‚Krankenhilfen‘, „durch rechtzeitige und umfassende Beratung und persönliche Betreuung sowie durch Vermittlung oder Durchführung geeigneter Maßnahmen, insbesondere von Behandlung, eine Unterbringung oder sonstige stationäre psychiatrische oder psychotherapeutische Behandlung von psychisch kranken Personen entbehrlich zu machen (vorsorgende Hilfen) oder zu verkürzen (begleitende Hilfen) oder nach der Unterbringung oder sonstigen stationären psychiatrischen oder psychotherapeutischen Behandlung die Wiedereingliederung in die Gemeinschaft zu erleichtern (nachgehende Hilfen).“ „Hilfen nach diesem Gesetz werden nur geleistet, wenn sie freiwillig angenommen werden.“ So immerhin Abs. 5. Außer „durchgeführten“ Substantivgeklengel erfährt aber der selbständige „psychisch Kranke“ nichts Genaueres über Was, Wann, Wie und Wo mit ihm als bürokratisch leidendem Objekt geschieht. Die §§ 5, 6 und 7 regeln nur institutionell pauschal die „sozialpsychiatrischen Dienste“. Die „Dienste“ dienen, indem sie mitbestimmungslos über in ihre Fänge Geratene regieren mit dem Paket des Wunderinhalts und seiner Aufschrift: „umfassend beraten“.

4. In den §§ 8-10 verdichten sich die „Hilfen“, deren außerbürokratischer Stellenwert nicht recht auszumachen ist. Wie kommen Bürgerin und Bürger zu solchen „Hilfen“? Wer oder was vermittelt sie mit welcher Verbindlichkeit? Was, wenn sich die „psychisch Kranken“ solchen „Hilfen“ verweigern? Sie sind nur im bürokratischen Raum vorzustellen. Unter der Zwischenüberschrift „Schutzmaßnahmen für psychisch kranke Personen“ führen ab § 8 bis § 30, der das „Ende der Unterbringung“ einläutet, Zwänge wider die „psychisch Kranken“ das Kommando. „Sind gewichtige Anhaltspunkte dafür vorhanden“, so § 8, „dass eine Person psychisch krank ist und sich selbst schwerwiegenden Schaden zuzufügen oder die öffentliche Sicherheit oder Ordnung zu gefährden droht, soll der Sozialpsychiatrische Dienst einen Hausbesuch durchführen oder die betroffene Person auffordern, beim Sozialpsychiatrischen Dienst zu einer Beratung oder einer ärztlichen Untersuchung zu erscheinen. Der Sozialpsychiatrische Dienst kann die betroffene Person auch ohne deren Einwilligung oder ohne Einwilligung der Person, der die gesetzliche Vertretung obliegt, ärztlich untersuchen, soweit dies erforderlich ist, um eine psychische Erkrankung festzustellen. Dies gilt nicht für ärztliche Eingriffe sowie Untersuchungen, die mit einem wesentlichen gesundheitlichen Risiko verbunden sind.“ Setzte sich die Grammatik dieses Absatzes nicht in den folgenden fort, könnte man sie als eine mustergültige Ansammlung verdichteter Unbestimmtheiten außer ihrer Zwangskrümmung bezeichnen. Wie ist es möglich, dass eine gesetzgebende Instanz in einem Bereich, der die größten Skrupel in Sachen Gewalt gegen Personen und darum bis zum Interpretationsausschluss genaue Formulierungen

verlangte – wenn denn die Formel vom „Rechtsstaat“ mehr ist als ein hohler Anspruch –, wie können demokratische Repräsentanten so schier perfekt fahrlässig formulieren? Alle Ausdrücke sind offene Scheunentore des Missbrauchs. Es handelt sich geradezu um ein System von Scheunentoren. „Gewichtige Anhaltspunkte“, „psychisch krank“, „sich selbst“, „schwerwiegenden“ „Schaden“, „oder“ (sic!), „öffentliche Sicherheit“, zweites nur noch skandalisierbares „oder“, „Ordnung“ pur, „zu gefährden“, „droht“... Wer zählt die unbestimmten Wörter und Begriffe, wer nennt ihre willkürlich nutzbaren Zwangspotenzen? Sie füllen einen ganzen Sack. Die Freiheits- und Integritätsgefahren krächzenden Schiller'schen Kraniche des psychisch Behinderten fänden kein Ende.

5. Die grund- und menschenrechtsstimmigen Kraniche könnten in der Tat kein Ende finden. In Absatz 2 des § 8 wird die schon im 17. Jahrhundert in England als notwendiger Mantel humaner Integrität begriffene Integrität der Wohnung durchbrochen; in § 9 wird die Zwangsunterbringung doppelt angedroht, während § 10 regelt, die Zwangsdrohungen ausgesetzte „psychisch kranke“ Person könne einen „Antrag auf gerichtliche Entscheidung stellen“. Unbeschadet dieser Chance wäre es die verdammte Pflicht und Schuldigkeit des „Sozialpsychiatrischen Dienstes“ seine geplanten Zwangsmaßnahmen vorab gerichtlicher Prüfung auszusetzen.

6. Nun springt der ungeschlachte Zwang vollends aus seiner fauligen Hülle hervor. Im „Vierten Teil“, der die „Unterbringung“ zu regeln vorgibt, wohlgermerkt die „Zwangsunterbringung“ – einfache Worte verlieren im Zeichen des Zwangs ihre bürgerliche, sogar ihre behördliche ‚Unschuld‘ – „können“, in offener Potenz, „psychisch kranke Personen“ „gegen ihren Willen oder im Zustand der Willenlosigkeit untergebracht werden“ – nach einem anderen, gleichfalls Probleme nivellierenden „oder“. Die übliche „oder“-bestückte Pauschalbegründung wird, dem Anschein nach zugespitzt. *Eine gegenwärtige Gefährdung*“ könne nur erkannt werden, „wenn infolge der psychischen Erkrankung ein schadenstiftendes Ereignis unmittelbar bevorsteht“. Erneut folgt ein anderes verräterisches „oder“: „oder sein Eintritt zwar nicht vorhersehbar, wegen besonderer Umstände jedoch jederzeit zu erwarten ist.“ Liegt angesichts solch pauschalen Identifikationen von „Gefährdungen“ – oder(!) ihrer nahen bürokratisch-psychiatrischen-polizeilichen Erwartungsneurose – nicht eine andere Annahme nahe? Dass im losem Kontext eines Gesetzes – nicht zu verwechseln mit gesetzlos! – die Erwartung jederzeit ausgeübten Zwangs behördlicherseits psychisch Kranken oder ihren Angehörigen und Vertretern allzeit präsent sein muss?!

7. Wir überspringen wichtige Paragraphen und kommen zu „§ 14 Verfahren“. Nach Abs. 1 wird die (Zwangs-) „Unterbringung“ „vom zuständigen Gericht auf schriftlichen Antrag der zuständigen Behörde angeordnet.“ War im Zusammenhang des § 8 und seiner „Schutzmaßnahmen“ nur von „ärztlicher Untersuchung“ die Rede, tritt nun „ein Arzt der Psychiatrie oder für Kinder- und Ju-

gendpsychiatrie“ auf den Gutachterplan. Seine „von ... ihm selbst durchgeführte Untersuchung“ muss ergeben, „dass die Unterbringung geboten ist und aus welchen Gründen die Unterbringung nicht durch Hilfen oder sonstige Maßnahmen vermieden werden kann.“ Nach einigen in den nächsten Absätzen formulierten Zugaben wird dann mit ganzer Sohle aufgetreten: „Die zuständige Behörde kann auch ohne Einwilligung der betroffenen Person oder der Person, der die gesetzliche Vertretung obliegt, die Vorführung und Untersuchung der betroffenen Person ... vornehmen Dies gilt nicht für ärztliche Eingriffe ..., die mit einem wesentlichen gesundheitlichen Risiko verbunden sind.“ Zu berücksichtigen ist bei diesen Passagen, dass sie vor der im BGB vertäuten „Patientenverfügung“ formuliert worden sind und ebenso vor der BRK. Dennoch bleibt, dass dem psychiatrischen Experten eine Schlüsselrolle zugewiesen wird, ohne seine oben kurz apostrophierten eigenen Interessen und die Fragwürdigkeit seiner diesbezüglichen Kompetenz zu bedenken. In § 15 (Zwangsunterbringung), mehr noch § 18 (Körperliche Zwangsuntersuchung), dem in § 19 verspätet offen auftretenden „unmittelbaren Zwang“ und vollends im Umkreis des § 20 der wiederum nicht explizit genannten Zwangsbehandlung ist die Entscheidung des BVerfG in Sachen Maßregelvollzugsgesetz von Rheinland-Pfalz und seinem großzügigen Übersehen von Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG nicht nur mittelbar, sondern unmittelbar einschlägig.

8. Die ‚harten‘ Zwangsparagraphen 14 - 20 entbehren der Präzision. Das widerspräche auch dann liberalem Rechtsverständnis, wenn die Zwangseinsätze und Instrumente akzeptabel wären. Dort, wo das Eigene der Person im Kern betroffen wird, kommen pauschale Zwangsermächtigungen nur in Frage, wenn Personen, die wiederum ohne Differenzierung als „psychisch krank“ bezeichnet werden, in Kontinuität einer alten vordemokratischen und vorgrundgesetzlichen Tradition als Untertane sozial minderen oder eingeschränkten Rangs behandelt werden. Was indes rechtsstaatlicher Form entgegensteht, widerspricht frontal den konstitutiven materiellen Normen der Grund- und Menschenrechte. Liest man die PsychKGs einschließlich ihrer Paragraphen regulativen Zwangs wie § 23 Besuchsrecht und Telefongespräche oder § 24 Recht auf Schriftwechsel und Information, Beurlaubungen, Hausordnung und dergleichen, dann lässt sich nur ein Sinn feststellen, der sie belebt, durchpulst und zusammenhält: Zwang – mehr oder minder explizit formuliert. Erneut reibt man sich verwundert, nein, irritiert die Augen und fragt sich, wie demokratische Gesetzgeber es vermögen, von Gesundheitsbehörden u.ä. zu schweigen, mit einem Zwangsinstrumentarium verschiedener Zwangstöne eine Zwangssymphonie der grund- und menschenrechtlichen Dissonanzen für behinderte Menschen in bürokratisierten Konzertsälen zu spielen. Es sei denn, man vermute massive finanzielle und positionelle Interessen. Sie gibt es. Es sei denn, man erinnere eine nicht nur 12 Jahre währende, vorausschattende und sich tief in die Nachkriegszeit erstreckende Tradition.

9. Die in den PsychKGs in besonderen Abschnitten enthaltenen oder eigengesetzlich geregelten Grundsätze und Zie-

le, Einrichtungen, Zuständigkeiten, Aufsichtsbehörden und die jeweiligen Vollstreckungspläne des Maßregelvollzugs verdienen eine analoge, hier und dort verschärfte Qualifizierung wie die PsychKGs für nicht straffällig gewordene psychisch Behinderte. Schon die Maßregelvollzugsgesetze, noch mehr aber ihre bekannte, zum Teil von den Gutachtern gekostete Wirklichkeit machen das unwirksam, wenn nicht illusionär, worauf das BVerfG insistierte. Dass nämlich zwischen den Räumen und Funktionen des Maßregelvollzugs und 'gewöhnlichen' Orten des Strafvollzugs und seinen Maßnahmen qualitativ unterschieden werden müsse („getrennt“). In § 1 des Rheinland-Pfälzischen Maßregelvollzugsgesetzes heißt es: „*Dieses Gesetz regelt den Vollzug freiheitsentziehender Maßregeln der Besserung und Sicherung (Maßregelvollzug)*...“. Mit anderen Worten unbeschadet einer Reihe besonderer Vollzugslockerungen ist das Trennungsgebot weithin eine Schimäre. Genau gesehen gilt infolge der Zwangslogik, die die PsychKGs verspinnt, dass diese viel mehr dem Maßregelvollzug in seiner 'unmöglichen' Amalgamierung von Hilfe für Behinderte und (Zwangs-)Sicherungen ähnlich sind. Die Logik des Zwangs und der Vorrang der Sicherung durchziehen und überschatten die Art, wie „Besserung“ erzielt werden soll. Der Ausdruck und seine Semantik deuten die Gefahren einer „Besserung“ durch Eingriffe und Zwangshilfen im Sinne der „Umschaffung“ eines behinderten und straffällig gewordenen Menschen schon an. Im Sinne einer personal konkretisierten „humanitären Intervention“, um bessere Menschen heranzuzwingen. Die Sonne kleiner Erleichterungen zieht vorkopernikanisch im Drohschatten negativer Sanktionen über den ummauerten und vergitterten Raum.

IV.26. Psychiatrie und Menschenrechte. Das bedrückt am meisten, dass eine emphatische Humanwissenschaft ihr Humanum vergisst. Das tut sie, indem ein bestimmender Teil ihrer aufgrund der PsychKGs und des Maßregelvollzugs tätigen Vertreter, außerdem in ihren Funktionen im Rahmen von Strafrecht, der Strafergerichtsbarkeit bis hin zum Strafvollzug einschließlich der gesonderten Sicherungsverwahrung, eigenartig behinderte Menschen unter am dünnen Faden hängenden Damoklesschwert der Zwangsverwahrung und Zwangsbehandlung fremdversorgt. Von den Psychiaterinnen und Psychiatern ist hier nicht die Rede – das wäre in einem anderen Kontext nachzuholen –, die ihren Beruf um ihres Berufes willen mit behinderten Menschen gerade darum als Menschen aufrecht selbstbestimmten Gangs als der Verhaltensnorm ausüben. Das tun sie, weil sie ihren schwierigen, darin human herausgehobenen Beruf nur ausüben können, wenn sie mit ihren Bürgerpatientinnen und Bürgerpatienten wie mit sich selbst umgehen. In Nöten zumal. Veranlasst durch die BVerfGE vom 23.3.2011 muss in dieser Expertise die Rede sein von den verbands- und interessestark organisierten Psychiaterinnen und Psychiatern, die Fundament und Zielhorizont ihrer Profession gefährden. Sie gefährden beide, Fundament und Zielhorizont, ja, sie verlieren diese, indem sie ihren Beruf durch Mittel des Zwangs erodieren und vernichten. Nicht von vornherein zu disqualifizierende Interessen daran, aufgrund mehr oder minder subtilen Zwangs ein Fälle erzeugendes Berufsfeld trefflichen Hono-

rars vor sich aufgehen zu sehen, machen sie blind. Mutmaßlich meist vorbewusst. Angesichts gesellschaftlichen und politischen Drucks sehen sie sich subjektiv – verbandspolitisch unterstützt – in der Rollenerwartung, gesellschaftlich notwendige Arbeit zu leisten. Sie merken nicht, ihrerseits zwangsparadigmatisch kognitiv und habituell fixiert, dass sie auf diese Weise ihren Beruf verfehlen müssen. Zwang hat Zwang zur Folge. Was immer denselben im Wandel der Zeiten und Probleme ausmachen mag, sie verfehlen ihren Beruf bis auf den Wurzelgrund. Indem sie sich zum Zwangsmittel der leichten Problemlösungshand verführen lassen. Daran, dass es psychisch behinderte Menschen gibt, die der Hilfe bedürfen, besteht kein Zweifel. Kein Zweifel kann allerdings auch daran bestehen, dass die meisten Behinderungen, wenn nicht exklusiv, so doch erheblich durch soziale und umweltspezifische Bedingungen mitverursacht worden sind. Zwangsmittel dienen nur dazu, die Effekte dieser Bedingungen zu individualisieren, ohne den Bedingungen selbst auf den Leib zu rücken. Zwang ist darum schon kognitiv wissenschaftsfeindlich. Er blockiert Erkenntnis. Er ist die Unwahrheit. Das ist aber nur die eine Seite des negativen, seinerseits Zwangssituationen und Zwangsmittel heckenden Zwangsgebrauchs. Die andere Seite besteht darin, dass Zwangsmittel in psychiatrischer Hand, die behinderten Menschen regelrecht vergewaltigen in einem umfassenden Sinne des Worts. Die psychiatrisch legitimierte und unsäglich praktizierte Gewalt entreißt solchem psychiatrischen Tun seinen humanen Grund und seine Adressaten. Es macht sie zu einem antihumanen und selbstredend im Wertsinne antidemokratischen Politikum als professionell nicht beschränktes Herrschaftsrational. Gewalt- oder Zwangsgebrauch mag auf den ersten, naiven, also unerfahrenen Blick punktuell begrenzbar erscheinen. Der Blick trügt. Das Gewaltmittel durchdringt die Sicht der Wirklichkeit. Es wird Teil des Habitus', mit Problemen umzugehen. Dessen an erster Stelle, der zwingt oder Zwang gestattet. Und Zwang verletzt die Personen, die behindert sind. Ihnen wird zwangspsychiatrisch als selbstständig integeren Personen zu Tode geholfen. Dass lizenzierte Gewaltmittel auf einen Beruf, diejenigen, die den Beruf ausüben, wie diejenigen, denen die Berufenen helfen sollen, insgesamt bis in die letzte Wahrnehmungs-, Handlungs- und Leidensphase durchdringen, ergibt sich aus dem inhumanen, vielmehr antihumanen Extremismus von Zwang bis zum irdisch Absoluten, dem Tod. Wenn Sicherheit nicht human sozial und kontextspezifisch relativ gefasst wird, sondern Sicherheit risikolos garantiert werden soll, dann stehen Menschen als humane Störfaktoren zur Disposition. An erster Stelle trifft das Menschen, die a-normal zu sein scheinen, obgleich sie zumeist in ihren Behinderungen von der jeweils herrschenden Normalität produziert worden sind. Wen dieses eher historisch systematische Argument nicht überzeugt, der wende sich der jüngeren Geschichte der Psychiatrie zu. Im Nationalsozialismus versteht sich, in der Sowjet-Union gleicher Weise. Aber auch und nicht zuletzt in den USA wie in anderen Ländern während des ersten halben XX. Jahrhunderts. Damals verdiente die Zeit die Kennzeichnung, die ihnen der ungewöhnliche Historiker Eric Hobsbawm gegeben hat: „*The Age of Extremes*“. Darum mahnt

Theodor W. Adornos, des Philosophen des XX. Jahrhunderts, in einem Wort gipfelnde Konsequenz für jede und jeden geradezu kategorisch an, die oder der die Botschaft empfangen hat: Die Konsequenz der „*Unnaivität*“. Damit ist gemeint, dass es Erfahrungen im Umgang von Menschen mit Menschen genug gibt, kopflos zu reformieren. Gute Ziele reichen nicht. Sie mögen den Beginn eines Verhängnisses markieren. Mittel und Ziele, die unentwegt und ohne waches Bewusstsein unbemerkt ihre Plätze tauschen, erlauben politisch im weitesten Sinne keine euphemistischen Täuschungen. Solche beleuchten noch die Rationalisierungen des Scheiterns mild. Dort ist dies auf keinen Fall zulässig, wo es um andere Menschen geht wie einen selbst. Es ist einer an Menschen orientierten und auf Menschen zielenden Wissenschaft und Praxis nicht erlaubt und ebenso wenig einer Politik, die sich demokratisch, die sich grund- und menschenrechtlich kleidet, Menschen wie Kunst-Tiere aus Gummi zu behandeln. Sie flexibel und mobil zurecht zu biegen und gerade zu renken. Man wird sie allenfalls erfolgreich „sichern“. Hilfs- und Sicherungsprozesse mit tödlichem Ausgang. Die Kosten der Misshandlungen haben nur selten eine Verrechnungsstelle. Ihnen widmet sich kein menschenrechtlicher Rechnungshof. Er käme ohnehin wie die Reue zu spät. Er wäre im vereinzelt Fall allenfalls wie Trauer für Angehörige relevant.

Ein Umgang mit Menschen allgemein, mit behinderten Menschen speziell hat immer zur Voraussetzung, sie in jedem Alter und jeder Befindlichkeit als Personen an und für sich selbst ernst zu nehmen. Das aber verlangt unter anderem, dass sie an Vorgängen, die sie direkt betreffen, vorrangig beteiligt werden. Keine Entscheidung darf gegen ihren Willen erfolgen. So zu verfahren, schließt unvermeidlich Risiken ein. Risiken, übrigens nicht nur auf Seiten behinderter Menschen, die operative Eingriffe und andere Zwangsbehandlungen verneinen. Risiken bestehen ungleich mehr bei den Psychiatern, beim Pflegepersonal, bei formell zuständigen Behördenvertretern oder den Richterinnen und Richtern –, die Eingriffe begründen und/oder legitimieren. Die Letztgenannten haben nur den Vorteil, dass negative Folgen riskanter Entscheidungen nicht bei ihnen, sondern allein bei psychisch Behinderten zu Buche schlagen. Eine menschenrechtlich entscheidende Norm besteht darin, Risiken, die die physische Integrität einer Person betreffen, primär, in sozialen Verfahren ausschlaggebend, von dieser Person selbst entscheiden zu lassen. Ihre physisch psychische Integrität vermag eine behinderte Person auch, ja gerade dann in verschiedenen Artikulationsformen zu äußern, wenn ihr ein logischer Sprachduktus versagt ist. Würden die gerichtlich hingegenommenen Risiken summiert, die psychiatrische Gutachten und Eingriffe negativ realisiert haben, würde das professionelle Tun geradezu falsifiziert werden. Allerdings spielt Falsifikation in diesem Feld des Claire und Obscure aus guten Gründen keine entscheidende Rolle. Entscheidend ist vielmehr, dass die (behinderte) Person an erster Stelle steht und zählt. Gerade weil in allen komplexeren Bereichen der Medizin verwirrende Zusammenhänge eindeutiger Diagnose und mehr noch eindeutiger Therapie entbehren, käme es ungleich mehr auf eine wirksame Arzt-Apparate-

Patientenbeziehung an. Dafür wäre eine Gesundheitsreform an Haupt und Gliedern überfällig. Diese Feststellung ist nicht weiter zu verfolgen. Erhebliche Defizite beginnen schon mit den systematisch unzureichenden medizinischen und allgemein bürgerlichen Ausbildungen.¹⁹ In Sachen behinderte Menschen und Rolle der Psychiatrie gilt aber ohne Wenn und Aber: Die Beteiligung behinderter Menschen ist unabdingbar. Sie dürfen bester Absichten nicht zu Objekten gemacht werden. Anders zu verfahren, verletzte ihre basalen Menschenrechte. Anders zu verfahren, entzöge Hilfen eingreifender Art ihre Legitimation. Außerdem stellte besserwisserisches, aufgezwungenes Handeln den Missbrauch einer Wissenschaft und Praxis dar, die sich pseudowissenschaftlich, als wisse sie Bescheid, maskiert und auch darum antihuman qualifiziert.

Um die unvermeidlichen Risiken von Kindesbeinen bis zur Alterssklerose, spastischem Gehen und Fallen, dementen Fehlhandlungen u.ä.m. zu minimieren, führt der Weg in trügerisch sichernde Zwangsbürgen und zu Zwangspraktiken nur in die Irre. Das gilt solange, wie Kinder, Erwachsene und alte Menschen an erster Stelle stehen. Nicht in die Irre führen Wege, die die Risiken durch entsprechende geh- und verhaltenssichere Räume und vor allem durch eine andere Ökonomie der Zeit und des Umgangs möglichst aufzufangen suchen. An den neotayloristisch organisierten Altenpflegeheimen und dem in den Pflegekräften vorschriftsgemäß verinnerlichten Taylorismus und analog dazu an psychiatrischen Krankenhäusern und dem Umgang mit psychisch behinderten Menschen nach der Logik bürokratisierten Rechts und rechtlich legitimerter Bürokratien ließe sich zeigen, warum Demenzen oder Behinderungen nicht abgebaut, sondern geradezu produziert werden. Hier läge ein zwangsfrei helfendes Rhodos enormen Ausmaßes. Hier hätten die helfenden Berufe, die Psychiaterinnen und Psychiater, die zuständigen, aber erfahrungsabstrakten Gerichte nicht zuletzt über ihre Bornierungen, zuerst der des Zwangs in jeder Variante zu springen.

V. Das Bundesverfassungsgericht, die Behindertenrechtskonvention, Grund- und Menschenrechte, Lücken des Zwangs und Vorkehrungen dagegen

V.27. „*Es ist ein Erdenrest zu tragen peinlich und wär' er aus Asbest, er ist nicht reinlich*“. An diese Formulierung aus dem Zweiten Teil von Goethes Faust wird man im Zusammenhang des Themas: psychisch Behinderte, Psychiatrie, PsychKGs und Zwang erinnert. Ist es nüchtern, wirklichkeitswissenschaftlich und praktisch nicht so, dass im Umkreis von psychisch behinderten Personen immer wieder Verhaltensweisen vorkommen, die Zwang verlangen? Psychisch Behinderte äußern ihre Behinderung nicht zuletzt 'eigengezwungen' in Selbsterstörungen ohne Perspektive und Maß. 'Oder' sie gefährdeten andere Men-

¹⁹ Vgl. zu einigen Hinweisen Komitee für Grundrechte und Demokratie: Digitalisierte Patienten – verkaufte Krankheiten. Elektronische Gesundheitskarte und die Kommerzialisierung des Gesundheitswesens, Köln 2011.

schen, um die oben kritisierte 'Oder'-Sequenz der Psych-KGs anders forzusetzen. Es sei denn, man hindere sie mit Formen, schlimmstenfalls behutsam ansteigenden, also regelrecht kalkulierten Gegenzwangs.

Geht die BVerfGE, 2 BvR 882/09 vom 23.3.2011 nicht bis an eine gerade noch mögliche Grenze?

Das Gericht unterstreicht die konstitutive Bedeutung des Menschen- und Grundrechts selbstbestimmter Integrität. Es verwirft darum, fallbezogen die spezielle Regelung in § 6 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 des rheinland-pfälzischen Landesgesetzes über den Vollzug freiheitsentziehender Maßregeln. Diese erlaubte die zwangsweise medikamentöse Behandlung mit Neuroleptika. Im Unterschied zum MvollzG Rh.-Pf., im Unterschied zum Pfalzlinikum Klingenstein, den dortigen psychiatrischen Experten und den mit dem Fall aufgrund der Beschwerde des potentiell Betroffenen befassten Gerichten, legt das Bundesverfassungsgericht seiner Entscheidung ein umfassenderes und sensibleres Verständnis der Integrität einer potentiell in ihrer Integrität verletzten Person tatbestandlich zugrunde. Das BVerfG geht weiter über den Fall hinaus. Es verlangt nicht nur, dass die Person, in deren Integrität eingegriffen werden soll, vorab – zureichend informiert – zustimmen müsse („informed consent“). Die Selbstbestimmung der eigenen Integrität schließe ein, dass sich jemand gegen anders lautende Ratschläge, beispielsweise von zuständigen Psychiatern, dafür entschiede, nicht behandelt werden zu wollen. Und dies sogar, wenn dadurch das Vollzugsziel gefährdet werde. Selbstbestimmung schließt also die Freiheit ein, über das Risiko selbst zu entscheiden, eigenen Leibs Schaden zu erleiden, hier: krank zu werden (vgl. die Abschnitte 45, 46, 47, und 48; siehe oben im Kapitel I.).

Die Bedenken des BVerfG beginnen dort, wo an den „*tatsächlichen Möglichkeiten des Grundrechtsträgers zu freier Willensentscheidung*“ begründete Zweifel bestehen (Abs. 49). Nun skizziert das BVerfG „Schattenlinien“, wie sie oben im II. Kapitel bezeichnet worden sind. „*Der Gesetzgeber ist daher berechtigt,*“ so heißt es im Abs. 49 weiter, „*unter engen Voraussetzungen Behandlungsmaßnahmen gegen den natürlichen Willen des Grundrechtsträgers ausnahmsweise zu ermöglichen, wenn dieser zur Einsicht in die Schwere seiner Krankheit und die Notwendigkeit von Behandlungsmaßnahmen oder zum Handeln gemäß solcher Einsicht krankheitsbedingt nicht fähig ist.*“ Wiederholungen bitten wir nachzusehen, die Sache ist zu wichtig, als dass sie nicht neu und neu bedacht werden müsste. Selbst in einer Expertise. Dann könnte der Fall eintreten, so erweitert das BVerfG seine Argumente und vollzieht einen qualitativen Sprung: „*Das Bundesverfassungsgericht hat angenommen, dass unter dieser Voraussetzung der schwerwiegende Grundrechtseingriff, der in einer Freiheitsentziehung liegt, zum Schutz des Betroffenen selbst gerechtfertigt sein kann, und die nach Landesunterbringungsrecht für einen solchen Fall vorgesehene Möglichkeit fürsorglicher Unterbringung zum Zweck der Behandlung gebilligt (...).*“ Das Bundesverfassungsgericht hat schon im ersten Absatz des II. sog. Subsumtionsteils (Abs. 45 und folgende) reichlich allgemein Zwangseingriffe zugestanden, die eine Grundrechtsverletzung darstellen. „*Ungeach-*

tet der Schwere des Eingriffs, der in der Zwangsbehandlung eines Untergebrachten liegt, ist es dem Gesetzgeber nicht prinzipiell verwehrt, solche Eingriffe zuzulassen. Das gilt auch für eine Behandlung, die der Erreichung des Vollzugsziels (...) dient, also darauf gerichtet ist, den Untergebrachten entlassungsfähig zu machen.“ In den Absätzen, die Abs. 49 mit seiner „eng“ geknüpften Zwangsmasche folgen, wird die Eingriffen gelassene Chance, zwangsweise durchzuschlüpfen, legitimatorisch verdickt und damit gedehnt. Sie wird immerhin möglichst klein gelassen. Indem psychiatrische Eingriffe mit allgemein medizinischen fälschlich gleichgesetzt werden; indem das Ziel, die „freie Selbstbestimmung des Untergebrachten“ wiederherzustellen, die Zwangsunterbrechung desselben gestatten soll. Zum kaum verfassungsgemäß aufknüpfbaren Paradoxon kommen nicht ausgewiesene, also nicht diskutierte Voraussetzungen hinzu. Dass die Zwangseingriffe denjenigen, dessen eigenbestimmte Integrität in einem hoch sensiblen Bereich zerstört wird, 'freier' machen und keine unerwünschten Folgen aus der Zwangsbehandlung zu gewärtigen seien. Auch die Entstehung dauerhaften Misstrauens und anhaltender Unsicherheit wären auszuschließen. Begründet von der Formulierung „*der Staat*“, sei nicht verpflichtet, den Untergebrachten „*dem Schicksal dauerhafter Freiheitsentziehung zu überlassen*“ (Abs. 51), wird erneut an Stelle des „Grundrechtsträgers“ gegebenenfalls Zwangsbehandlung gerechtfertigt. Darüberhinaus wird plötzlich und insgeheim ein nackter Staatsbegriff verwandt. Der Staat des Grundgesetzes und, nota bene, des Bundesverfassungsgerichts erscheint roh ohne seine konstitutiven Normen grund- und menschenrechtlicher Art. Auf diese Weise kann im Indikativ wie eine Tatsache behauptet werden (die folgenden Sätze müssten durchgehend im Konjunktiv, wenn nicht im Irrealis ausgedrückt werden): „*Krankheitsbedingte Einsichtsunfähigkeit hindert den Betroffenen, seine grundrechtlichen Belange insoweit wahrzunehmen, als es um die Wiedererlangung der Freiheit geht. Weil der Betroffene insoweit hilfsbedürftig ist (...), darf der Staat – nach Maßgabe des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit – in diejenigen Grundrechte eingreifen, die der Betroffene allein krankheitsbedingt überwichtet.*“ (Abs. 51)

Im Vorbeistreifen sieht das BVerfG kein Hindernis in der BRK (Abs. 55). Aus dem „*Grundsatz der Verhältnismäßigkeit*“ über die „*krankheitsbedingte Einsichtsunfähigkeit*“ leitet es weitere Kautelen her, die unter „*engen Voraussetzungen*“, Abs. 56, die „*medizinische Zwangsbehandlung*“ „*zur Erreichung des Vollzugsziels*“ zulässig erscheinen lassen:

Das Behandlungsziel müsse erfolgversprechend sein; Zwang müsse als „*letztes Mittel*“ eingesetzt werden; Dosierung und Dauer der Zwangsbehandlung müssten gegeben sein; der erwartbare Nutzen müsse den Schaden deutlich übertreffen.

Als weitere Sicherungen und Vorkehrungen die „*Verhältnismäßigkeit*“ zu wahren, werden genannt:

Rechtzeitig, die Chance des Rechtsschutzes zu eröffnen; eine „*fachgerechte ärztliche Reaktion auf individuelle Unterschiede*“ zu gewährleisten, „*wie sie in der Stellungnahme der Deutschen Gesellschaft für Psychiatrie, Psy-*

chotherapie und Nervenheilkunde“ zum Ausdruck komme; „Einzelheiten der Medikation“ seien „in erster Linie Sache der ärztlichen Beurteilung“; „gerichtliche Überprüfung“ des „schwerwiegende[n] Grundrechtseingriffs“, müsse „auf der Grundlage des ärztlichen Sachverständes“ möglich sein; die Dauer der Maßnahme sei zu begrenzen; „Anordnung und Überwachung einer medikamentösen Zwangsbehandlung durch einen Arzt“ sei sicherzustellen; schließlich komme es – Abs. 67 – auf „die Dokumentation auch zur Sicherung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs“ an; außerdem bedürfe es „eines besonderen Schutzes“ der „grundrechtlich geschützten Belange“ infolge der „weitreichenden Befugnisse ...in der Geschlossenheit“; schließlich soll eine „Prüfung in gesicherter Unabhängigkeit von der Unterbringungseinrichtung“ stattfinden (Abs. 71); danach – s.o. II. – werden nötige Formelemente des Gesetzes genannt; der Gesetzgeber in die Pflicht genommen.

V.28. Ist mit einem solchen regelnden und kontrollierenden Aufwand, den das BVerfG anmahnt, dem Grundrecht auf selbstbestimmte Integrität nicht bis zum Äußersten Genüge getan?

Zwang soll nur erlaubt sein, insoweit die Verletzung der Integrität des krankheitsbedingt Einsichtslosen in allen relevant erscheinenden Aspekten und kleinen Schritten des Zwangsprozesses gesetzlich vertäut und mit erfahrenen, psychiatrischen oder richterlichen Kontrollaugen ausgespäht wird. Bevor zu den prozeduralen Sicherungen des BVerfG Stellung bezogen wird, sollen ähnliche grundrechtliche Schutzvorkehrungen im nahen Umkreis des selbstbestimmten Integritätsschutzes knapp vorgestellt werden.

V.28.1. Aus der Perspektive des Grundrechtsschutzes und damit zugleich des Grundrechtsträgers erinnert die Märzentscheidung über Zwangseingriffe in die Integrität einer im Maßnahmevollzug befindlichen Person an die Entscheidung desselben Senats des BVerfG am 4. Mai 2011 in Sachen „Sicherungsverwahrung“. 2 BvR 2365/09 – 2 BvR 740/10 – 2 BvR 2333/08 – 2 BvR 1152/10 – 2 BvR 571/10. In dieser in der Beschwerde, im Sachverhalt, in den Tatbeständen anderen Entscheidungsfindung und darum teilweise erheblich anderen Begründung präsentiert das BVerfG ähnliche, zum Teil sogar analoge grund- und strafrechtliche Schutzformen von Personen, die sicherungsverwahrt werden sollen. Die Umstände der Beschwerde, die verschiedenen Einlassungen der Beschwerdeführer und der für Sicherungsverwahrung zuständigen Gerichte und anderer Institutionen wie die sonstigen Ausführungen des BVerfG mögen hier dahingestellt bleiben. Es geht nur um die eine der hauptsächlichen prozeduralen Formen, mit deren Hilfe das BVerfG das essentielle Grundrecht, die Freiheit der Person, entgegen des präventiven Freiheitsentzugs gewährleisten will.

Zum einen vertritt das BVerfG ein „Abstandsgebot“, will sagen, Freiheitsstrafe und Sicherungsverwahrung müssten sich in Institution, Ausstattung und Verfahren erheblich unterscheiden. „Das gesamte System der Sicherungsverwahrung ist so auszugestalten, dass die Perspektive der Wiedererlangung der Freiheit sichtbar die Praxis der Un-

terbringung bestimmt“ (Abs. 108). Dieses Abstandsgebot hätte nicht nur auch im gesamten Maßregelvollzug zu gelten. Es müsste in einer anderen Qualität bis ins kleinste Detail für Einrichtungen zutreffen, die den Umgang mit „psychisch Kranken“ nach den PsychKGs berühren.

In der Realisierung des Abstandsgebots heischt das BVerfG dann eine schier unerhörte Regelungsdichte. „Das verfassungsrechtliche Abstandsgebot ist für alle staatliche Gewalt verbindlich und richtet sich zunächst an den Gesetzgeber, dem aufgegeben ist, ein entsprechendes Gesamtkonzept der Sicherungsverwahrung zu entwickeln und normativ festzuschreiben (...). Der Gesetzgeber ist dabei von Verfassungs wegen nicht auf ein bestimmtes Regelungskonzept festgelegt, sondern er verfügt über einen Gestaltungsraum, den er unter Verwertung aller ihm zu Gebote stehenden Erkenntnisse auszufüllen hat (...). Die zentrale Bedeutung, die diesem Konzept für die Verwirklichung des Freiheitsrechts des Untergebrachten zukommt, gebietet jedoch eine gesetzliche Regelungsdichte, die keine maßgeblichen Fragen der Entscheidungsmacht von Exekutive oder Judikative überlässt, sondern deren Handeln in allen wesentlichen Bereichen wirksam determiniert (...).“

Abs. 111 – im einzelnen genannt in Abs. 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118 – lautet folgerichtig: „Das durch den Gesetzgeber auszugestaltende Regelungskonzept für die Sicherungsverwahrung muss daher umfassend als Gesamtkonzept ausgestaltet sein ...“

V.28.2. In Abs. 52 bezieht sich die BVerfGE vom 23. März 2011 auf die Behindertenrechtskonvention (BRK). Sie könne „als Auslegungshilfe für Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte herangezogen werden“(...). Sie lege „kein anderes Ergebnis nahe (...)“, als das verfassungsgerichtliche selber. Dass unter einer oben dargestellten Reihe von Voraussetzungen, wenn zugleich „feinzelebte“ prozedurale Regeln gälten, Zwangseingriffe ins Grundrecht auf selbstbestimmte Integrität vorgenommen werden dürften.

Das Gesetz zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen sowie zu dem Fakultativprotokoll vom 13. Dezember 2006 zum Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen vom 21. Dezember 2008, BGBl II S. 1419 gilt. Liest man die BRK, zum deutschen Gesetz geworden, dann ist nirgendwo von Zwang die Rede. Geist und Menschenrechtsverständnis, das über die Grundrechtsinterpretation selbst des BVerfG hinausgeht, widersprechen Zwangsvorkehrungen und seien sie noch so restriktiv bestimmt. Im Wortlaut der BRK kommt der Begriff „Zwang“ nicht vor. Dennoch ist die Annahme plausibel, dass in Art. 12 Abs. 4 Zwangseingriffe unter einer nicht undurchbrechlich harten Decke von Vorbehalten und Annahmen notwendiger Vorbedingungen etwa im Sinne des Bundesverfassungsgerichts möglich sind. Art. 12 Abs. 4 lautet:

„(4) Die Vertragsstaaten stellen sicher, dass zu allen die Ausübung der Rechts- und Handlungsfähigkeit betreffenden Maßnahmen im Einklang mit den internationalen Menschenrechtsnormen geeignete und wirksame Sicherungen vorgesehen werden, um Missbräuche zu verhindern.“

Diese Sicherungen müssen gewährleisten, dass bei den Maßnahmen betreffend die Ausübung der Rechts- und Handlungsfähigkeit die Rechte, der Wille und die Präferenzen der betreffenden Person geachtet werden, es nicht zu Interessenkonflikten und missbräuchlicher Einflussnahme kommt, dass die Maßnahmen verhältnismäßig und auf die Umstände der Person zugeschnitten sind, dass sie von möglichst kurzer Dauer sind und dass sie einer regelmäßigen Überprüfung durch eine zuständige, unabhängige und unparteiische Behörde oder gerichtliche Stelle unterliegen. Die Sicherungen müssen im Hinblick auf das Ausmaß, indem diese Maßnahmen die Rechte und Interessen der Person berühren, verhältnismäßig sein.“

Insoweit trifft die Annahme des Verfassungsgerichts zu, seine hoch voraussetzungs- und folgenreiche Zwangslizenz werde von der BRK gedeckt. Gewichtige Einschränkungen aus der Konvention lassen diese Übereinstimmung jedoch fragwürdig, wenn nicht falsch erscheinen. In Art. 14 „Freiheit und Sicherheit der Person“ heißt es in Abs. 1 b) „dass das Vorliegen einer Behinderung in keinem Fall eine Freiheitsentziehung rechtfertigt.“. Und Art. 15 normiert „Freiheit von Folter oder grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe“. Abs. 1 statuiert: „Niemand darf der Folter oder grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe unterworfen werden. Insbesondere darf niemand ohne seine freiwillige Zustimmung medizinischen oder wissenschaftlichen Versuchen unterworfen werden.“

Im Sinne der BRK und menschenrechtlicher Argumentation allgemein ist zu folgern:

Schon die einschränkungslose Feststellung von Art. 14 Abs. 1 b) schließt die kleine Toleranz des BVerfG in Sachen Zwangsunterbringung und Zwangsbehandlung psychisch Behinderter aus. Damit stimmt Art. 15 BRK überein. Wie immer man Eingriffe in den Körper eines Menschen rechtfertigen mag, Zwangsmedikation selbstverständlich eingeschlossen, wenn sie ohne artikulierten eigenen Willen einer psychisch behinderten Person erfolgen, erniedrigen sie einen so verletzten Menschen. Wenn die angebliche Unfähigkeit zur eigenen Einsicht Zwangsbehandlung über die Verbotsschwelle hinweglegitimieren soll, dann wird eine zwangsbehandelte Person nicht nur erniedrigt. Sie wird, schlimmer und unhaltbarer noch, als niedrige Person fremdbestimmt behandelt. Sie wird als (Un-)Person niedriger Stufe behandelt. Als wenigstens vorübergehend geltende Sache. Sie mag darum zwangs ‚beatmet‘ durch injizierte Medikamente den Status einer Person wieder erringen. Außerdem wird das Folterverbot nicht ernsthaft beachtet. Die Aura der Folter und ihr Einsatz strahlen nicht erst aus und werden nicht erst wirksam, wenn ihrerseits zuerst primär zur Angsterzeugung eingesetzte Folterinstrumente a la Abu Graib oder Guantanamo benutzt werden.²⁰

V.29. Bieten die verfassungsgerichtlich aufgereihten Kautelen Gewähr zugelassenen Zwang grundrechtskonform einzubinden? Wenn wir dem Bundesverfassungsgericht richtig folgen, kommt es in Zweifelsfällen darauf an, die normativ grundsätzliche Möglichkeitsgesinnung mit

der nüchternen, Fällen und Umständen nahen Wirklichkeitsgesinnung zu verbinden. Darauf zielt eine bekannte Formulierung Robert Musils. Da bei allen möglichen Damen und Herren, vielen Institutionen und ihren Vertretern, Juristen und Politikern, Volksvertreter darunter, die Meinung vorherrscht, Zwang sei in dosierten Formen im Umkreis psychisch behinderter Menschen notwendig und darin ein Körnchen Wahrheit im Sinne von Gegebenheit enthalten sein könnte, läge eine bundesverfassungsrichterliche marginale Zwangslizenz nahe. Den grund- und menschenrechtlichen Normen würde genügt. Auch dem herrschaftlichen Verlangen herrschender Meinung würde sein Teil gegeben.

Warum ist dieser nicht ganz kleine Kompromiss nicht möglich, auch ohne Kurt Tucholsky zu erinnern, mag er noch so in der Sonne glänzen, die von der Faktizität her glüht? Einige der triftigen Einwände seien aufgelistet. Sie lassen den naheliegenden verfassungsgerichtlichen Ausgleich zwischen konstitutiver menschenrechtlicher Norm und angeblich nötigem, menschenrechtlich polierbarem Zwang nicht zu. Die Einwände werden weitgehend nur aneinandergereiht und qualifiziert, nicht mehr diskutiert.

1. Wie oben schon angeritzt, lebt die Legitimation minimierten Zwangs von der unerwiesenen, an vielen Fällen bis zu Aggressionen psychisch Behinderter widerlegbaren Behauptung, diese Zwangstraktate nützten den psychisch Behinderten. Psychisch Behinderte würden durch dosierten Zwang freier und selbstbestimmter. Bricht diese Behauptung weg, fällt Zwang grundrechtlich ins Bodenlose. Und sie bricht weg.

2. Das BVerfG argumentiert aufgrund von Prämissen, die innen morsch sind, wie nach außen noch schön berindete, allenfalls mit externem Leben erfüllte Baumstämme. Zu diesen Prämissen gehört, die vom Gericht nie erörterte Annahme, man könne sich zum Besten psychisch Behinderter auf die institutionalisierte Psychiatrie und ihre Vertreter verlassen. Dass das nicht der Fall sein kann, hängt einmal damit zusammen, dass die Psychiatrie, gerade wenn sie wissenschaftlich redlich sich verhielte, also u. a. mit gläsernen Taschen arbeitete, ein spannendes und wichtiges Feld voll der Unabwägbarkeiten, der Unsicherheiten, der Unschärfen und der Risiken darstellte. Man denke nur an die Anamnesen psychischer Behinderungen und ihre multivalent glitschigen nominellen Identifikationen. Oder teste psychiatrische Prognosen sensu stricto, von den Stangen im Nebel der Therapien zu schweigen. Dass Psychiatrie, Psychotherapie und ähnliche Wissenschaften und Praktiken in einem Gelände voller halb bekannter Probleme arbeiten, die sie außerdem bestenfalls viertels ‚beherrschen‘, spricht nicht gegen sie. Wer feste Sicherheiten verlangte, könnte dies nur im Glauben an das tun, was Hegel eine „Metaphysik der Sicherheit“ genannt hat. Gegen Psychiatrie und ähnliche Wissenschaften spricht nur ihre unverschämte Arroganz – prinzipiell gegen alle Behauptungen, die in einer Wahrheitspose mehr Propaganda als Wissenschaft betreiben. Unverschämte Arroganz drückt sich aus in Zwangseinrichtungen, Zwangsbehandlungen, Prognosen und Gutachten. Sie sind nur für deren Opfer riskant.

²⁰ Siehe das Folterkapitel Elaine Scarry’s.

Dass Psychiaterinnen und Psychiater oder Berufe ähnlicher Unwegsamkeiten die Rolle neutraler, gar kontrollierender Sachverständiger nicht ausüben können, hängt selbstredend 'normal' damit zusammen, dass Psychiatrie Treibende aus Kindern dieser Welt bestehen. Sie befinden sich in dauernden 'conflicts of interest', wie man das angelsächsisch nennt. Darum dürften sie nie und nimmer allein oder auch nur primär entscheiden. Wären ihre Gutachten wahrhaft, dann müssten sie aufdecken, dass es ihren Anamnesen an wichtigen Informationen und Erfahrungen gebricht. Dass ihre therapeutischen Annahmen, gar Prognosen ins immer unsichere Terrain zukünftigen Verhaltens von spekulativem Geist verleimt werden. Hierbei unterstellen wir in der Regel keine subjektive Absicht, zu täuschen. Bei weitem einflussreicher, wirksamer – und darum schwerer loszuwerden –, sind die professionellen, paradigmatisch verfestigten Scheuklappen. Grotesk der inkompetente Umgang vieler Gerichte mit psychiatrischen Gutachten.²¹ Als sprudelten Gutachen Interessen aseptischer, in hehrer Lust lebender Gutachter rein. Als spiegelten sich in ihnen die Personen behinderter Menschen. Fragwürdig ist desgleichen die verfassungsgerichtliche Annahme mit selbstbedienendem Geschmack, es genüge auf die richterliche Unabhängigkeit abzuheben. Einfach so. Ein Postulat das Wirklichkeit wird, indem man es nennt. Dann sei eine richterliche *pouvoir neutre* über allen Streitdingen ohne verzerrende Gefühle und Interessen wirksam: mit sachlich angemessenen Kriterien, problemlösungskonform und ohne 'bias', vor allem ohne zusätzliche prozedurale Vorkehrungen. Bekanntlich kann auch die gegen Willkür gerichtete Bindung ans Gesetz, der Sache nach ans falsche Gesetz binden. Darum bedarf es solcher Einrichtungen wie des Bundesverfassungsgerichts. Und selbst diese Einrichtungen sind argusäugig nicht zuletzt von denjenigen zu kontrollieren, die davon betroffen sind: Den Bürgerinnen und Bürgern.

3. Sozialwissenschaftlich liebenswert, aber unentschuldig naiv ist die Annahme zu nennen, es könne das Verfahren, Zwang einzusetzen, lückenlos mit mehreren beteiligten Instanzen so genau vertäut und bestimmt werden, dass man den Zwang geradezu entzwingen könne. Ja, Zwang könne funktional positive Effekte zeitigen. Dieser Annahme frönt die Entscheidung in Sachen Sicherungsverwahrung vom Mai 2011 ebenso wie, isoliert genommen, Art. 12 Abs. 4 BRK. Selbst, wenn man unterstellte, alle beteiligten Instanzen dächten und handelten 'billig und gerecht', um einen lange abgegriffenen Topos zu gebrauchen, selbst dann kämen aus der komplexen Zusammenarbeit der beteiligten Verfertiger einer schier perfekten Anlass-, Verfahrens- und Zielsicherung bestenfalls enorm aufwändige bürokratische Monstren zustande. Selbst wenn diese abstrakt – rein konzeptionell – funktionsfähig sein könnten, wirkten sie alltäglich „implementiert“, zum Schaden derjenigen, die den 'gesicherten' Zwang erfahren. Als

²¹ Hier könnte nach wie vor viel vom Fall Schreber gelernt werden. Daniel Paul Schreber: Denkwürdigkeiten eines Nervenkranken, hrsg. von Samule m. Weber, Frankfurt/M – Berlin – Wien 1973; s. bes. Walter Kargl: Jurisprudenz und Geisteskrankheit, in: Leviathan Jg. 5 1977, H.3, S. 301-332

normal accidents. Ob der ineinander verhakten gesetzlichen und bürokratischen Bestimmungen, Zuständigkeiten und jeweils neuen Interpretationen des zuvor anders Interpretierten. Normal accidents hat der einschlägige Bürokratie-Soziologe, Charles Perrow, am Exempel technologischer Großprojekte, vor langer Zeit am Unfall von Three Miles Iland festgestellt und analysiert. Eine Hypertrophie, also eine Ineinanderschachtelung an sich höchst rationaler Vorgänge erweise sich als nicht mehr rational beherrschbar. Überladene, von mehrfachen Zuständigkeiten kontrollierte Komplexitäten sind unheilsschwanger. Perrows Studie, seitdem ergänzt, ist zwischenzeitlich nachhaltig bestätigt worden. Max Weber'scher Bürokratiesoziologie folgend, ist stringent zu erweisen, warum das so sein muss.²² Während in manchen Sparten der Sozialwissenschaften, der Politikwissenschaft insbesondere in den letzten Jahren ein betörender, um nicht zu sagen dummer Steuerungsjargon dominiert, vielleicht informationstechnologisch verführt, hat die Implementationsforschung zuvor mit guten Gründen, die Schwierigkeiten und Verluste aller frisch fromm fröhlich und freien Planungsprojekte herausgearbeitet. Dass allein der gewiss hoch zu schätzende Gesetzgeber ein schier missbrauchsfreies Gesetz komplexer Abwägungen formulieren und seine korrekte Anwendung garantieren könnte, soweit denn möglich, erinnert an des alten Feuerbachs schöne Hoffnung, man könne Gesetze so klar und eindeutig formulieren, dass darob alle Kommentare überflüssig würden.²³

4. Allein schon die nicht genug zu lobende Übernahme der BRK an gesetzestatt belegt, wie rasch nicht als

²² Vgl. Charles Perrow: Normal Accidents; zu deutsch: Normale Katastrophen

²³ In einer trefflichen Studie hat der Sozialhistoriker David J. Rothman, der schon zuvor durch die Arbeit „The Discovery of the Asylum“ aufgefallen war, beschrieben und analysiert, warum die gut gemeinten Reformen in den USA im ersten Drittel des 20. Jahrhunderts durchgehend gescheitert sind. Unter den Gründen mangelnder Umsetzung von Konzepten in Verfahren, der Eigendynamik von Organisationen, ihrer Architektur, den Eigeninteressen beteiligter Professionen als da sind Juristen, Psychiater, Verwalter, Helfende Berufe und schließlich zuständige Politiker u. a. m. hat er die Blockade qualitativ anderen Umgangs vor allem auf die letztlich 'siegreiche' Definitionsdynamik von Zwangsvorkehrungen zurückgeführt. Vgl. David J. Rothman: Conscience and Convenience. The Asylum and its Alternatives in Progressive America, Little Brown Boston Toronto, 1980, siehe besonders das schlussfolgernde Chapter 11: The Diary of an Institution, pp 379 – 421. Zur Illustration, der die reichen Belege fehlen, mag die Schlusspassage dienen: „More, the events at Norfolk recall the troubling points raised here about anyone's ability to deliver effective treatment within an institution. The narrative points to a series of particular questions that would demand solution. How will a trained staff be recruited? How will the therapists live with the caretakers? Do we have a conceptual framework that will produce meaningful treatment techniques? Are classifications merely descriptive statements or are they relevant for treatment? Most critical, Norfolk too reveals the difficulty, even the impossibility, of a program that would at once cure and coerce, that would discipline and rehabilitate, that would mix reform with custody. Norfolk's fate recapitulates the issue we have explored in probation, parole, the juvenile court, and the mental health system – that to join assistance to coercion is to create a tension that cannot persist indefinitely and will be far more likely to be resolved on the side of coercion. The most problematic of all progressive assumptions was embodied in Norfolk's first principle, that it could 'guard securely' and return 'better men'. ... Vgl. zusätzlich: David J. Rothman and Sheila M. Rothman: Trust is Not Enough. Bringing Human Rights to Medicine, New York Review of Books New York 2006, S. 419 f.

arglistig zu bezeichnende, sozusagen objektive Täuschungen eintreten. Während die BRK an etlichen Stellen darauf aufmerksam macht, welche beträchtlichen Aufwände die BRK verlangt, um sie vom fast zu schönen Gesetzestext in wirksame Wirklichkeit zu überführen – ohne sie im einzelnen auszuführen, da dies nur einzelstaatlich möglich wäre –, schickte die Bundesregierung am 8.11.2008 den später unveränderten Entwurf an den Bundestagspräsidenten mit folgenden Hinweisen:

„D. *Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte* („?“ von uns ergänzt)

1. *Haushaltsaufgaben ohne Vollzugsaufwand*
Keine

2. *Vollzugsaufwand (?)*

Durch das Gesetz entsteht kein weiterer Vollzugsaufwand, mit Ausnahme der Kosten für die Einrichtung der unabhängigen Stelle nach Artikel 33 Abs. 2 des Übereinkommens. Im Regierungsentwurf des Bundeshaushalts 2009 sind dafür bereits insgesamt 463 000 Euro veranschlagt.

F. Bürokratiekosten

Es wird eine Informationspflicht für die Verwaltung eingeführt. ...“

So gesehen wundert es nicht, dass die BRK fast diskussionslos im Sauseschritt zum allgemeinen Gesetz wurde. Als stellten Bundesregierung und Bundestag eine Drehbühne dar. Es verwundert gleicher Weise nicht, wenn in der „*Denkschrift zum Übereinkommen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen*“ zum „*Artikel 14 (Freiheit und Sicherheit der Person)*“ kommentierend steht, der Konvention als Drucksache 16/10808 beigegeben (s. S. 52, aber auch anderwärts):

„*Nach Absatz 1 B u c h s t a b e b gewährleisten die Vertragsstaaten, dass Menschen mit Behinderungen die Freiheit nicht rechtswidrig oder willkürlich entzogen wird und dass jede Freiheitsentziehung im Einklang mit dem Gesetz erfolgt. Diese Vorschrift bezieht sich auf Artikel 9 Abs. 1 Satz 2 Zivilpakt. Absatz 1 Buchstabe b stellt dabei ausdrücklich fest, dass eine Freiheitsentziehung allein aufgrund des Vorliegens einer Behinderung in keinem Fall gerechtfertigt ist. Sowohl aus Absatz 1 Buchstabe b als auch aus Absatz 2 ergibt sich, dass eine Freiheitsentziehung auch bei behinderten Menschen nicht grundsätzlich ausgeschlossen ist. Voraussetzung ist allerdings, dass zur Behinderung besondere Umstände hinzutreten müssen, die die Entziehung der Freiheit erforderlich machen. Das ist etwa der Fall, wenn nur mittels der Freiheitsentziehung eine Selbst- oder Fremdgefährdung vermieden werden kann. Sofern also zusätzliche Umstände vorliegen, die eine Freiheitsentziehung rechtfertigen, kann diese auch dann zulässig sein, wenn die die Freiheitsentziehung begründenden Umstände mit einer Behinderung zusammenhängen.“* „*Diesen Vorgaben*“, so der nächste Absatz, „*entspricht die Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland. ... Entsprechende Voraussetzungen bestehen für die Unterbringung aufgrund derjenigen Landesgesetze, die Schutz und Hilfe für psychisch kranke Menschen regeln.*“

Mit kürzeren Worten: die BRK wurde deswegen von Bundesregierung und Bundestag angenommen, genauer, sie

wurde nur insoweit angenommen, als sich nach Maßgabe der deutschen Exekutive und Legislative nichts ändern muss. Die Republik stellt ein gelobtes Land für Behinderte aller Art da. Deswegen kann sie auch – biblisch formuliert – gewaltverstockt bleiben. Denn Zwang ist in ihrem Freiheitsverständnis, soweit es Grund- und Menschenrechte angeht, als ihrem Kerngehäuse enthalten.

5. Mit Ausnahme des hier nicht zu thematisierenden bürgerlich praktizierten Dissens⁷ bleibt nur eine doppelte Hoffnung: (a) Die Hoffnung auf die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts. An künftigen Fällen, an denen das BVerfG seine Maßstäbe über den jeweiligen Fall hinaus wiederholen, fortschreiben, vielleicht sogar neu entwickeln kann, wird's nicht mangeln, selbst wenn sich das Gericht zulassungssparsam verhalten sollte. (b) Die Hoffnung an den Bundesgesetzgeber vor allem die Länderparlamente. Hoffnungen auf die Psychiaterinnen und Psychiater kollektiv als Organisation und an jede diesen Beruf ausübende Person verstehen sich aufgrund des Dargestellten (s. vor allem Kapitel IV.). Sie sind aber ohne äußeren Schub infolge des conflict of interest und professioneller raison d' être im Ringelreihen von Kompetenz und Geld über Einzelne hinaus unwahrscheinlich.

5.a. Nöte und Notwendigkeiten des Bundesverfassungsgerichts. Wir wählen im Folgenden den juristisch beliebten Modus des Indikativs.

5.a.1. Die konstitutive Norm des Grund- und Menschenrechts der zu Begriff und Wirklichkeit einer Person als notwendige Bedingung gehörenden selbstbestimmten Integrität schließt Zwangseingriffe aller Art aus. Das hat die Entscheidung des BVerfG im Maßstabteil seiner Entscheidung klar und deutlich gemacht.

5.a.2. Das Verfassungsgericht scheitert mit dem Versuch, Zwang in verklausulierter Form einzuführen, so psychisch Behinderte ihren Willen nicht eindeutig artikulieren können.

5.a.3. Dagegen sprechen zwei Gründe, die jede Zwangsmaßnahme kennzeichnen. Zum einen: Zwang lässt sich nicht hegen. Der sozialen und zugleich menschenrechtswidrigen 'Natur der Zwangssache' nach sind keine rechtlich allgemeinen oder sonstigen sozialen Regelungen voranzustellen, die eine Hegung möglich machten. Zum zweiten, und noch einschneidender: Die nur von außen und stellvertretend feststellbare Unfähigkeit eines behinderten Menschen, sich nach üblichem Eindruck frei und selbst zu entscheiden, stellt keine Lücke dar, die Zwangseinbruch legitimierte. Die Integrität des Körpers eines Menschen ist für alle Außenstehenden, gleich welcher Kompetenz, nicht zu beurteilen und nicht zwangsweise zu verändern. Sie darf nur durch das Subjekt des Körpers und im Körper bestimmt werden. Wenn sprachliche und andere Erkundungen des Willens der Person erfolglos bleiben, bleibt die unverletzliche Integrität.

5.a.4. Hilfsweise ist hinzuzufügen, dass ein konstitutives Menschen- und Grundrecht unter normalen Umständen gilt. Ausnahmen bestimmen im Zusammenhang von Menschen und ihren nötigen Rechten (durch Rechte geschaffenen und erlaubten Bedingungen) nie und nimmer die Regel.

5.a.5. In einem anderen Fall hat das BVerfG in Sachen Luftsicherheitsgesetz – 1 BvR 357/05 – am 15.2.2006 entschieden, dass es *“unter der Geltung des Art. 1 Abs. 1 GG schlechterdings unvorstellbar“* sei, *„auf der Grundlage einer gesetzlichen Ermächtigung unschuldige Menschen ... gegebenenfalls sogar unter Inkaufnahme solcher Unwägbarkeiten (wie Prognosen, d. Verf.) vorsätzlich zu töten.“* Wenige Sätze später heißt es: *„Für die verfassungsrechtliche Beurteilung ist allein entscheidend, dass der Gesetzgeber nicht durch Schaffung einer gesetzlichen Eingriffsbefugnis zu Maßnahmen der in § 14 Abs. 3 LuftSiG geregelten Art gegenüber unbeteiligten, unschuldigen Menschen ermächtigen, solche Maßnahmen nicht auf diese Weise als rechtmäßig qualifizieren und damit erlauben darf. Sie sind als Streitkräfteeinsätze nichtkriegerischer Art mit dem Recht auf Leben und der Verpflichtung des Staates zur Achtung und zum Schutz der menschlichen Würde nicht zu vereinbaren.“*²⁴

Diese Entscheidung bietet sich im vorstehenden Zusammenhang unter zwei Aspekten zur Analogie an.

Zum einen: dass das Grundrecht auf Leben und der Schutz menschlicher Würde (Art. 2 Abs.1 GG und Art. 1 Satz 1 GG) nicht zur indirekten, mit einem spekulativen Element versehenen Sicherung anderer zur Disposition gestellt werden darf. Das gilt gleicher Weise für Art. 2 Abs. 2 GG, der mit den beiden anderen Grund- und Menschenrechten unmittelbar verbunden ist.

Zum anderen hat die Entscheidung zum Luftsicherheitsgesetz mit gutem Grund, wenngleich ohne die Konsequenzen zu ziehen (und ziehen zu müssen), die Grenze rechtlicher Sicherungsmöglichkeiten vorab, und wären sie noch zu erwünscht, festgestellt. Zukünftige Ereignisse lassen sich nur rechtlich versichern, indem man das Recht und die ihm intrinsisch verbundene Sicherheit entschert, sprich einen grundrechtsbasierten Rechtsstaat aufhebt.

5.a.6. Das Bundesverfassungsgericht 'lebt', wie Oliver Lepsius an den Entscheidungen und ihrem Urteilstenor zusammen mit ihrem Geltungskontext festgestellt hat, von der Maßstäblichkeit. Sie zeichnet die Eigenart dieses Gerichts und seiner Wirkungen aus. Hier ist nicht der Ort, sich auf den vermittelnden Charakter zwischen prinzipieller Norm und Fallanwendung und ihren daraus erwachsenen mythologischen Januskopf einzulassen. Den Ausschlag gibt, soweit die Menschenrechte darunter verstanden werden, ob die vermittelnden Normen, wie vor allem der „Grundsatz der Verhältnismäßigkeit“ mehr als einen fast inflationierten Diskurstopos bedeuten. Das hängt vor allem und zunächst vom Bundesverfassungsgericht selbst ab. Ob

es nämlich gelingt, die principia media, an den konstitutiven Normen festzumachen. Dann wird eine Vermittlungseskalation von normoben und von fallunten möglich. Das aber besagt, dass der vermittelnde Maßstab a la Verhältnismäßigkeit nur dann wahrhaft vermitteln und fallspezifisch urteilend benutzt werden kann, wenn er an die konstitutive Norm interpretationsschlank, das heißt so eindeutig wie sprachlich möglich angebunden ist. Dazu ist es vonnöten, dass das Bundesverfassungsgericht Art. 2 Abs. 2 GG im Sinne der Interpretation der BRK außerkonventionell und uneingeschränkt als norma normans begreift. Dann bleiben keine Zwangslücken.

5.b.1. Bundestag und sämtliche Landtage haben eine höchst innovative und stimulierende Aufgabe. Das setzt voraus, dass sie die Grund- und Menschenrechte als Normen verstehen, akzeptieren und gebrauchen, von denen dafür einschlägige Gesetze ausgehen und auf deren je spezifische Umsetzung einzelne Gesetze hinauslaufen.

5.b.2. Die Grundrechts- und Menschenrechtsbindung des Gesetzgebers bedeutete, dass der Bundestag die Aufgabe hat, das Bürgerliche Gesetzbuch, das Strafrecht und das Familienrecht dem Recht auf Patientenverfügung (§ 1901a bis 1901e) und der BRK anzugleichen. Andere Artikel oder Paragraphen sind zu kassieren oder angemessen zu modifizieren. Es geht nicht an, wie oben angeführt worden ist, in Sachen BRK pauschal zu behaupten, sie gälte in der Bundesrepublik. Alle Bestimmungen, die potentiellen Zwang erlauben, stehen teils anderen Gesetzen, teils Geist und Buchstaben der BRK entgegen. Gelingen dürfte die Aufgabe des Bundesgesetzgebers nur, wenn ein den Zeitproblemen gemäß verändertes Verständnis der durchgehenden Wirkung der Grund- und Menschenrechte mehrheitsfähig wird.

5.b.3. Die PsychKGs können im Lichte der Entscheidung der März- und der Maientscheidung 2011 des BVerfG keinen Bestand haben. Diese Feststellung gilt für die in den Entscheidungen des BVerfG direkt behandelten Paragraphen. Darüberhinaus gilt sie für die PsychKGs insgesamt – um die §§ der Sicherungsverwahrung an dieser Stelle auszusparen. Wie dargestellt worden ist, atmen die PsychKGs insgesamt einen vorgrundrechtlichen Geist und vertäuen diesen in Artikeln. Die Länderparlamente könnten fast keinen erheblicheren Beitrag zur lebendigen, grund- und menschenrechtlichen Verfassung leisten, damit auch zur demokratischen Lebendigkeit deutschen Föderalismus', als wenn sie PsychKGs als reine Hilfs- und Beratungsgesetze der Behindertenrechtskonvention angemessen verabschiedeten.

Anschrift der Gutachter:

RA Thomas Saschenbrecker
Friedrichstr. 2
76275 Ettlingen
www.psychiatrierecht.de

RA Dr. Eckart Wähler
Kurfürstenstr. 23
10785 Berlin
www.ra-waehner.de

²⁴ vgl. Komitee für Grundrechte und Demokratie: Wider den rechtsblinden Antiterrorismus. Konsequenzen aus der Würde des Menschen und seiner Freiheit. Zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in Sachen (Luft-)Sicherheit.

