

Jutta König | Marion Schibrowski

# FEM – Freiheitseinschränkende Maßnahmen

Gesetzliche Grundlagen – Praxisbeispiele – Alternativen

PFLEGE

*kolleg*



S

schlütersche

Jutta König | Marion Schibrowski


# FEM – Freiheitseinschränkende Maßnahmen

PFLEGE

*kolleg*

Gesetzliche Grundlagen – Praxisbeispiele – Alternativen

schlütersche



**Jutta König** ist Wirtschaftsdiplombetriebswirtin Gesundheit (VWA), Sachverständige bei verschiedenen Sozialgerichten im Bundesgebiet sowie beim Landessozialgericht in Mainz, Unternehmensberaterin, Dozentin in den Bereichen SGB V, SGB XI, Haftungs- und Betreuungsrecht. Sie ist examinierte Altenpflegerin, arbeitete als Pflegedienst- und Heimleitung.

**Marion Schibrowski** arbeitet als Bereichsleitung im zentralen Qualitätsmanagement der Azurit-Gruppe in Fürstenzell. Nach ihrer Ausbildung zur Gesundheits- und Krankenpflegerin absolvierte sie Weiterbildungen zur Stations- und Pflegedienstleitung.

*Die Freiheit ist nicht das Fernhalten  
von etwas.  
Freiheit ist alles zu tun oder zu lassen,  
einfach zu sein, wie man ist.*

JUTTA KÖNIG



### **Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek**

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-89993-320-8 (Print)

ISBN 978-3-8426-8466-9 (PDF)

**© 2013 Schlütersche Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG,  
Hans-Böckler-Allee 7, 30173 Hannover**

Alle Rechte vorbehalten. Das Werk ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der gesetzlich geregelten Fälle muss vom Verlag schriftlich genehmigt werden. Alle Angaben erfolgen ohne jegliche Verpflichtung oder Garantie des Autors und des Verlages. Für Änderungen und Fehler, die trotz der sorgfältigen Überprüfung aller Angaben nicht völlig auszuschließen sind, kann keinerlei Verantwortung oder Haftung übernommen werden.

Die im Folgenden verwendeten Personen- und Berufsbezeichnungen stehen immer gleichwertig für beide Geschlechter, auch wenn sie nur in einer Form benannt sind. Ein Markenzeichen kann warenrechtlich geschützt sein, ohne dass dieses besonders gekennzeichnet wurde.

Reihengestaltung: Groothuis, Lohfert, Consorten | glcons.de

Titelbild: Victor88-fotolia.com

Satz: PER Medien+Marketing GmbH, Braunschweig

Druck: Druck Thiebes GmbH, Hagen

# INHALT

<b>Vorwort</b> .....	9
<b>1 Freiheit und Selbstbestimmung – das oberste Gut aller Menschen</b> .....	11
1.1 Gesetzestexte .....	11
1.2 Rechtsentscheidungen .....	16
1.2.1 Entscheidungsmöglichkeiten von Angehörigen und Betreuern .....	17
1.2.2 Sitzwache statt Fixierung .....	18
1.2.3 Bettgitteranbringung im Krankenhaus .....	19
<b>2 Rechtliche Betrachtung</b> .....	23
2.1 Testen Sie Ihr Wissen .....	23
2.2 Genehmigungspflichtige freiheitseinschränkende Maßnahmen	26
2.3 Nicht genehmigungspflichtige freiheitseinschränkende Maßnahmen .....	28
2.4 Einwilligungsbestätigung .....	29
2.5 Checkliste Überprüfung der Notwendigkeit einer Betreuung	31
2.6 Checkliste Überprüfung und Einschätzung freiheitseinschränkender Maßnahmen .....	35
<b>3 Freiheitseinschränkende Maßnahmen im ambulanten Bereich</b>	36
3.1 Ist die ambulante Pflege ein rechtsfreier Raum? .....	36
3.2 Der MDK prüft ambulant auch das Thema »Freiheitseinschränkung« .....	37
<b>4 Methoden und freiheitseinschränkende Maßnahmen</b> .....	39
4.1 Schuhe/Kleidung wegnehmen oder im Schrank unzugänglich verschließen .....	39
4.2 Pflegeoverall oder Strampelanzug .....	41
4.3 Medikamente .....	41
4.3.1 Medikamente und ihre häufigsten Nebenwirkungen	44
4.4 Überwachung .....	45
4.5 Trickschlösser an Türen .....	48
4.6 Therapietische .....	49

4.7	Bettgitter .....	49
4.7.1	Bettgitter bei sehr unruhigen Menschen .....	50
4.7.2	Einsatz einer Wechseldruckmatratze .....	52
4.7.3	Pflegebetten ermutigen zur Anwendung von Bettgittern	54
4.8	Sitzhosen oder Hosenträgergurt .....	55
4.9	Bauchgurte .....	56
4.10	Versperren von Türen oder Wegen/Absperren eines Wohnbereiches .....	59
4.11	Absperren des Zimmers .....	62
4.12	Zwangswaschungen .....	63
4.13	Verbale Fixierung .....	65
<b>5</b>	<b>Nebenwirkungen</b> .....	<b>68</b>
<b>6</b>	<b>Die Angst vor Stürzen</b> .....	<b>74</b>
6.1	Gründe für freiheitseinschränkende Maßnahmen .....	76
6.1.1	Medizinisch/pflegerische Maßnahmen .....	76
6.1.2	Herausforderndes Verhalten .....	76
6.1.3	Organisatorische Gründe .....	77
6.1.4	Druck durch das Umfeld .....	77
6.2	Jeder hat das Recht zu stürzen .....	81
6.3	Wenn genehmigte freiheitseinschränkende Maßnahmen nicht angewendet werden .....	82
<b>7</b>	<b>Sturzprophylaxe</b> .....	<b>85</b>
<b>8</b>	<b>Szenen aus dem Alltag</b> .....	<b>90</b>
<b>9</b>	<b>Wenn es nicht ohne geht</b> .....	<b>95</b>
9.1	Antragstellung bei Gericht .....	95
9.2	Verfahrenspfleger .....	98
9.3	Genehmigter Antrag .....	99
<b>10</b>	<b>Alternativen</b> .....	<b>101</b>
10.1	Wunschdenken und Wirklichkeit .....	102
10.2	Biografiearbeit als Schlüssel .....	106
10.2.1	Biografiearbeit endet nicht .....	107
10.2.2	Fragestellungen und Themen für die Biografiearbeit	109

10.3	Verzicht auf freiheitseinschränkende Maßnahmen	111
10.3.1	Redufix	111
10.3.2	Werdenfelser Weg	112
10.3.3	Leitlinie FEM	114
10.4	Medikamente, Nebenwirkungen und eine Alternative	115
10.5	Alternativen zum Bettgitter	116
10.6	Mobilitätsförderer	117
10.7	Alternativen zu Fixierungen bei der Behandlungspflege	119
10.8	Alternative zur Fixierung im Rollstuhl und Rollstuhlgrurt	120
10.9	Unbeabsichtigtes Verlassen der Wohnung oder der Einrichtung	126
10.10	Alternativen zur Ortsfixierung	127
10.10.1	Begleitung beim Gehen	127
10.10.2	Überprüfung der Medikamente	128
10.10.3	Eine Tagesstruktur mit sinnvoller Beschäftigung	130
10.10.4	Schulung der Mitarbeiter	132
10.10.5	Aktive Einbindung der Betreuenden und Angehörigen	134
10.10.6	Milieuverbesserung	135
10.10.7	Individuelle Anpassung der Toilettengänge	136
10.10.8	Protektorenhosen	138
<b>11</b>	<b>Dokumentation</b>	139
11.1	Die Ausgangssituation	139
11.2	Assessment Sturzrisiko	140
11.3	Die Pflegeplanung	145
11.4	Der Pflegebericht	148
11.5	Unfallbogen der Krankenkasse	150
11.5.1	Auszüge aus Veröffentlichungen	152
<b>12</b>	<b>Auflösung des Tests aus Kapitel 2.1</b>	156
	<b>Literatur</b>	160
	<b>Register</b>	162



*Unser besonderer Dank gilt Steffen Krakhardt, Geschäftsführer und Gesellschafter der Azurit-Gruppe, der durch die Freigabe von Daten aus seinen Einrichtungen einige Grafiken und Darstellungen erst möglich machte.*

## VORWORT

Das Thema »freiheitseinschränkende Maßnahmen« hat in Deutschland eine lange Tradition. In den 1980er-Jahren wurden viele Menschen mit Bettgittern und teils auch Bauchgurten fixiert. Kaum jemanden kümmerte es. Niemand fragte nach, die rechtlichen Rahmenbedingungen waren lax. Pflegekräfte konnten frei entscheiden, wann, wie und wie lange sie einen hilfsbedürftigen Menschen fixierten.

1992 kam das Betreuungsgesetz, das zum einen die Vormundschaft für Erwachsene abschaffte und durch das Betreuungsgesetz ersetzte und sich zum anderen dem Thema »Unterbringung und unterbringungsähnliche Maßnahmen« widmete. Dass ein Gesetz in Kraft tritt, bedeutet aber nicht gleichzeitig, dass es auch sofort umgesetzt wird.

Auch heute, über 20 Jahre nach der einschneidenden Gesetzesänderung, werden Menschen von ihren Betreuern wie unter Vormundschaft behandelt. Der Betreuer bestimmt über Geld, Behandlung, Beschäftigung und über freiheitseinschränkende Maßnahmen.

Ähnlich wie mit den Rechten und Pflichten des Betreuers verhält es sich mit den freiheitseinschränkenden Maßnahmen. Noch heute ist vielen nicht klar, dass ein Strampelanzug in die Persönlichkeitsrechte eingreift, ebenso wie Ortungsgeräte und Überwachungsgeräte unterschiedlicher Art. Viele Pflegekräfte sind unsicher, ob die mündliche Aussage eines Klienten zum Bettgitter genügt und glauben, man dürfe ein Bettgitter ohne Genehmigung 24 Stunden hochgezogen sein lassen.

Mit diesem Buch möchten wir Ihnen zum einen sagen, was im Gesetz steht und wie einige es interpretieren. Zum anderen zeigen wir Ihnen, dass freiheitseinschränkende Maßnahmen eben nicht immer das Mittel der Wahl sind und regen Sie zum Nachdenken darüber an, wann Sie in das Grundrecht »freie Entfaltung der Persönlichkeit« eingreifen dürfen.

Wir geben Tipps und möchten uns gleich als Gegner von freiheitseinschränkenden Maßnahmen outen. Wir finden, dass alle Menschen die gleichen Rechte haben, ob eine Demenz vorliegt oder nicht.

Wer von uns möchte sich bei irgendetwas überwachen lassen? Wir zumindest leben nach dem Motto: Lieber einmal am Tag gefallen als 30 Tage ordentlich am Stuhl festgemacht.

Übrigens bevorzugen wir das Wort »freiheitseinschränkend« und nicht »freiheitsentziehend«. Beide Begriffe werden synonym verwendet.

Wiesbaden, im September 2013

Jutta König, Wiesbaden  
Marion Schibrowski, Fürstenzell

# 1 FREIHEIT UND SELBSTBESTIMMUNG – DAS OBERSTE GUT ALLER MENSCHEN

Unser deutscher Rechtsstaat verbrieft die Freiheit der Person im Grundgesetz an zweiter Stelle, gleich nach Artikel 1, der Würde. In jeder Einrichtung der Pflege finden sich auch Leitbilder mit den Inhalten Freiheit, Selbstbestimmung und Würde. Aber wie ernst ist das wirklich gemeint? Offensichtlich ist es wichtiger, dass jene, die in der Pflege arbeiten, zufrieden sind. Erst dann kommt der Mensch, der in Obhut und/oder Pflege gegeben wurde.

## 1.1 Gesetzestexte

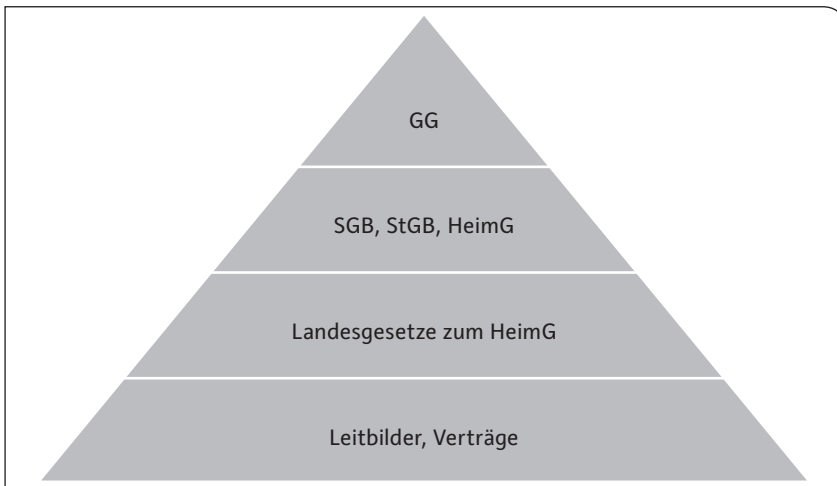


Abb. 1: Das bundesdeutsche Rechtssystem als Pyramide.

Betrachtet man das deutsche Rechtssystem als Pyramide (vgl. Abb. 1), so steht das Grundgesetz über allem. Danach folgen weitere, bundesweit geltende Gesetze wie Sozialgesetze, Heimgesetz oder Strafgesetz. Dann kommen landesrechtliche Regelungen, schließlich hat nahezu jedes Bundesland (bis dato 15 Länder) neben dem bundesweit geltenden Heimgesetz eigene heimrechtliche Vorschriften. Darunter befinden sich Einzelverträge mit Kunden und Leitbilder. Es gibt in Deutschland fast so viele Leitbilder

wie Einrichtungen. Aber alle dürften eines gemein haben: eine Aussage zur Würde und Selbstbestimmung ihrer Pflegebedürftigen, Kunden und Klienten.

Die folgenden beiden Artikel sind die Basis unserer Gemeinschaft, unseres Miteinanders und unserer Demokratie:

### **Artikel 1 Grundgesetz (GG)**

(1) Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.

### **Artikel 2 Grundgesetz (GG)**

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

(2) Jeder hat das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. Die Freiheit der Person ist unverletzlich ...

Dennoch gibt es Mitarbeiter in Pflegeeinrichtungen, die Menschen fixieren und sich keine Gedanken über das hohe Rechtsgut der Freiheit machen. Es gibt auch 2013 noch Mitarbeiter, die annehmen, dass das Grundrecht auf Freiheit bei Menschen mit Demenz eingeschränkt ist. In Vorträgen und Seminaren erlebe ich immer wieder Teilnehmer, die vehement für die freie Entfaltung der Persönlichkeit eintreten. Sie fordern, dass Bewohner in Pflegeheimen essen und trinken können, wann und was sie möchten; dass Bewohner aufstehen und zu Bett gehen können, wann sie möchten; dass sie anziehen können, was sie wollen; dass sie sich waschen oder nicht. Aber dies gilt stets nur für Menschen, die keine kognitiven Einschränkungen haben. Wenn ich frage, wie lange ein demenziell erkrankter Mensch ungewaschen bleiben darf, wie oft er nachts aufstehen und umhergehen darf, wie oft er sich das Inkontinenzmaterial ausziehen und neben das Bett werfen darf, wie oft er allein aufstehen und hinfallen darf – dann heißt es: »Das ist ja etwas ganz anderes.« Liebe Leser, das ist nichts anderes!

Aber Ergebnisse von Untersuchungen<sup>1</sup> zeigen, dass die Fixierungsrate bei Menschen mit eingeschränkter Alltagskompetenz höher ist. Ebenso steigt die Anwendung freiheitseinschränkender Maßnahmen mit der Pflegebedürftigkeit. 40 % der fixierten Bewohner haben die Pflegestufe III.

### **Gleiche Rechte für alle**

Jeder Mensch in Deutschland hat die gleichen Rechte. Eine demenzielle Erkrankung ändert daran nichts.

### **§ 34 Strafgesetzbuch (StGB) rechtfertigender Notstand**

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

§ 34 StGB zeigt, dass wir im Notfall durchaus straffrei Maßnahmen ergreifen können. Allerdings muss es sich um eine gegenwärtige, also akute Gefahrensituation handeln, eine simple Wahrscheinlichkeit reicht nicht. Es ist also nicht unerlaubt, das Bettgitter hochzuziehen, weil Sie den Menschen noch nicht kennen und fürchten, er könne herausfallen. § 34 StGB zeigt weiter, dass die eingeleitete Maßnahme ein angemessenes Mittel sein muss. Bevor Sie also jemanden ortsfixieren, müssen Sie andere Varianten nachweislich diskutiert oder probiert haben. Die Alternativen sollten Sie genau dokumentieren, um sie im Streitfall nachweisen zu können.

§ 34 StGB kennt keine zeitliche Befristung. Es ist also nicht klar, wie lange Sie diese Notfallmaßnahme ergreifen dürfen und wann diese zu beenden

<sup>1</sup> Freiheitsentziehende Maßnahmen in der Pflege – Realität und Perspektiven. Fachtagung für Pflegekräfte. München (21.03.2011) und Nürnberg (04.04.2011) Ergebnisse einer Umfrage zu Freiheitsentziehenden Maßnahmen in vier Bundesländern

ist. Auch in § 1906 Abs. 4 BGB steht lediglich »über einen längeren Zeitraum oder regelmäßig«.

Es ranken sich einige Märchen um die Zeitdauer einer freiheitseinschränkenden Maßnahme im rechtfertigenden Notstand. Die einen sprechen von 12, andere von 24 und wiederum andere von 48 Stunden. Auch über wikipedia<sup>2</sup> werden Aussagen verbreitet und Meinungen verfestigt. Dort steht: »Derjenige, der das Bettgitter hochzieht und somit eine Freiheitsberaubung begeht, muss sich selbst überzeugen, ob eine ausreichende rechtliche Grundlage vorhanden ist – also eine kurzfristige (24 h) Arztanordnung oder eine betreuungsrechtliche richterliche Genehmigung.«<sup>3</sup> Diese Aussage ist grundsätzlich falsch.

### **Das Gesetz kennt keine zeitliche Befristung**

Es gibt in Deutschland keine zeitliche Regelung bei der Ergreifung einer freiheitseinschränkenden Maßnahme im rechtfertigenden Notstand. Jede nicht genehmigte Maßnahme ist unverzüglich dem Gericht zu melden. Fristen von 12, 24 oder gar 48 Stunden sind Meinungen, aber kein Gesetz. Die 24-Stunden-Frist wird lediglich aus dem Strafgesetzbuch hergeleitet, in dem es heißt, dass ein festgesetzter Tatverdächtiger binnen 24 Stunden dem Haftrichter vorzuführen ist, so lange darf die Polizei ihn in Gewahrsam halten.

Wer eine freiheitseinschränkende Maßnahme akut ergreift, muss dies im Notfall rechtfertigen können und darf die Maßnahme nur so lange durchführen, wie sie erforderlich ist. Zudem heißt es im § 1906 Abs. 2 BGB: »Die Unterbringung ist nur mit Genehmigung des Betreuungsgerichts zulässig. Ohne die Genehmigung ist die Unterbringung nur zulässig, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist; die Genehmigung ist unverzüglich nachzuholen«.

<sup>2</sup> [www.pflegewiki.de/wiki/Bettgitter](http://www.pflegewiki.de/wiki/Bettgitter)

<sup>3</sup> Ebd.

Was bedeutet »unverzüglich«? 12, 24 oder 48 Stunden? Wir verstehen »unverzüglich« als »sofort« und das wiederum bedeutet: Sie schicken unmittelbar nach der Ergreifung der Maßnahme ein Fax an das zuständige Betreuungsgericht (früher Vormundschaftsgericht). Wie lange sich dann der Richter Zeit mit der Genehmigung lässt, ist allein seine Sache.

Vielleicht ist es in Deutschland an der Zeit, ein Exempel zu statuieren. Die folgenden Paragraphen sollten konsequent angewendet werden, um die Wichtigkeit der Rechtsgüter Würde, Selbstbestimmung und freie Entfaltung der Persönlichkeit wieder ins Bewusstsein zu rücken:

### **§ 239 Freiheitsberaubung (StGB)**

Wer einen Menschen einsperrt oder auf andere Weise der Freiheit beraubt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.  
Der Versuch ist strafbar

Würden alle Heimaufsichtsmitarbeiter in Deutschland § 3 HeimG kennen und anwenden, gäbe es keine Heime in Deutschland, bei denen 60 % der Bewohner eine Fixierung erdulden müssen: »Heime sind verpflichtet, ihre Leistungen nach dem jeweils allgemein anerkannten Stand fachlicher Erkenntnisse zu erbringen.« Wären die Mitarbeiter der Pflege auf dem aktuellen Stand der fachlichen Erkenntnisse, hätten sie mehr Handlungssicherheit und damit mehr Kompetenz eine Fixierung zu unterlassen.

### **§ 11 Rechte und Pflichten der Pflegeeinrichtungen (SGB XI)**

Die Pflegeeinrichtungen pflegen, versorgen und betreuen die Pflegebedürftigen, die ihre Leistungen in Anspruch nehmen, entsprechend dem allgemein anerkannten Stand medizinisch-pflegerischer Erkenntnisse. Inhalt und Organisation der Leistungen haben eine humane und aktivierende Pflege unter Achtung der Menschenwürde zu gewährleisten.

Die Pflegekasse fordert zu Recht eine aktivierende und humane Pflege. Über die Vergütung dieser Maßnahme wird dann aber in anderen Paragraphen gesprochen. Die Pflegekasse hat ihren Sitz bei der Krankenkasse. Die Krankenkasse wiederum versucht Einrichtungen in Regress zu nehmen, wenn diese ihre Pflichten verletzen. Als Pflichtverletzung (Sorgfalt-/Aufsichtspflicht etc.) sehen es viele Kassen, wenn ein Pflegebedürftiger stürzt



und sich Verletzungen zuzieht. Letzteres ist für viele Einrichtung der vorge-schobene Grund, warum Fixierungen vermehrt angewendet werden. Man möchte keinen Ärger mit den Kassen.

## 1.2 Rechtsentscheidungen

Unser höchstes Gericht, der Bundesgerichtshof, fällte 2005 zwei wesentli-che Grundsatzentscheidungen. Beide Entscheidungen sehen den Sturz eines Menschen als allgemeines Lebensrisiko an und in beiden Fällen erkannten die Richter, dass eine Vermeidung von Stürzen mittels freiheitseinschrän-kender Maßnahmen nicht höher bewertet werden darf als die Selbstständig-keit der Bewohner.

Zwei Urteile, die beruhigen sollten. Sie sind vom obersten Gericht gefällt und beide Male gleichlautend.

### Entscheidung vom 28.04.2005

Im vorliegenden Fall handelte es sich um eine Bewohnerin einer Pflegeein-richtung mit Stufe III, einer demenziellen Erkrankung und entsprechen-den Verwirrheitszuständen. Diese Frau war binnen drei Jahren dreimal gestürzt und hatte sich jedes Mal verletzt. Zwei Stürze lagen vor dem Heim-aufenthalt und einer im ersten Jahr des Heimaufenthalts. Dann stürzte die Dame während der Mittagsruhe ein viertes Mal und zog sich eine Ober-schenkelhalsfraktur zu. Die Krankenkasse der Dame forderte Regress und ging über mehrere Instanzen. Die Bundesrichter entschieden, dass alle Vor-würfe zurückzuweisen seien.

- Vorwurf 1: Ein Sturz ist eine Pflichtverletzung. Das sei zurückzuweisen, da auch Menschen im Heim stürzen können, ohne dass es sich grund-sätzlich um eine Pflichtverletzung handelt.
- Vorwurf 2: Verletzung der Aufsichtspflicht. Dieser Vorwurf wurde ent-kräftet, weil die Dame gegen 13:00 Uhr zur Mittagsruhe gelegt wurde, die Klingel sei in Reichweite gewesen. Mehr hätte man nicht tun können.
- Vorwurf 3: Das Bettgitter hätte hochgezogen werden müssen. Dies wurde zurückgewiesen mit der Begründung, dass die Sicherungsmaßnahme »Bettgitter« eine genehmigungsbedürftige Maßnahme sei und das Heim keine aktuellen Hinweise darauf gehabt habe, dass diese Maßnahme jetzt zu beantragen sei.

## Entscheidung vom 17.07.2005

Auch in diesem Fall handelte es sich um eine Heimbewohnerin. Die Dame war innerhalb eines Monats jeweils in der Nacht gestürzt, jeweils ohne Folgen.

Die Bundesrichter betonten sehr wohl die Obhutspflichten des Heimes zum Schutz vor körperlicher Unversehrtheit. Auch wiesen die Richter darauf hin, dass die Einrichtung verpflichtet ist, die Leistung nach dem allgemein anerkannten Stand der medizinisch-pflegerischen Erkenntnisse zu erbringen. Aber auch hier urteilten die Richter wie wenige Monate zuvor und wiesen die Klage der Kassen zurück:

- Die Tatsache dass ein Heimbewohner stürzt, erlaube nicht automatisch den Rückschluss auf eine schuldhafte Pflichtverletzung.
- Der Pflegebedürftige sei auch im Heim weiterhin selbstbestimmt.

### 1.2.1 Entscheidungsmöglichkeiten von Angehörigen und Betreuern

Genügt eine Vollmacht, um über Fixierungen zu entscheiden? Sehen Sie sich folgenden Fall an: Eine ältere Dame bevollmächtigte ihre Tochter und ihren Sohn per notarieller Vollmacht »mich soweit gesetzlich zulässig, in allen persönlichen Angelegenheiten, auch soweit sie meine Gesundheit betreffen, sowie in allen Vermögens-, Steuer- und sonstigen Rechtsangelegenheiten in jeder denkbaren Hinsicht zu vertreten und Entscheidungen für mich und an meiner Stelle ohne Einschaltung des Vormundschaftsgerichts zu treffen und diese auszuführen bzw. zu vollziehen (General- und Vorsorgevollmacht).«

Der Sohn dachte, dass diese Vollmacht genüge, um der Jahre später im Heim gestürzten Mutter ein Bettgitter und im Sessel einen Bauchgurt angeheften zu lassen. Natürlich nur zum Schutz der Mutter, denn sie hatte sich bereits einen Kieferbruch zugezogen. Die Richter am Landgericht Heilbronn (LG Heilbronn (Lexetius.com/2012, 2981)) urteilten anders. Sie sahen § 1906 BGB mit dieser Vollmacht nicht erfüllt und wollten eine richterliche Entscheidung über die Fixierung. Der Sohn ging in Revision und hoffte beim Bundesgerichtshof auf die uneingeschränkte Anerkennung seiner

Vollmacht. Aber auch der BGH verwies in seinem Beschluss vom 27.6.2012 (XII ZB 24/12) auf den § 1906 BGB:

- a) Das Anbringen von Bettgittern sowie die Fixierung im Stuhl mittels eines Beckengurts stellen freiheitseinschränkende Maßnahmen im Sinne des § 1906 Abs. 4 BGB dar, wenn der Betroffene durch sie in seiner körperlichen Bewegungsfreiheit eingeschränkt wird. Dies ist dann der Fall, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Betroffene zu einer willensgesteuerten Aufenthaltsveränderung in der Lage wäre, an der er durch die Maßnahmen gehindert wird.
- b) Das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen wird nicht dadurch verletzt, dass die Einwilligung eines von ihm Bevollmächtigten in eine freiheitseinschränkende Maßnahme der gerichtlichen Genehmigung bedarf.

### Hinweis

Eine notarielle Vollmacht reicht im Einzelfall nicht aus, um Fixierungen rechtlich einwandfrei anzuwenden.

## 1.2.2 Sitzwache statt Fixierung

Eine sehr ungewöhnliche und unerwartete Entscheidung trafen die Richter des Sozialgerichts in Freiburg am 15.12.2011 (Az.: S9 SO 5771/11 ER). Eine pflegebedürftige 80-jährige Frau mit schweren Psychosen, Halluzinationen und Wahnvorstellungen war nachts unruhig. Sie verließ das Bett, urinierte ins Zimmer, stuhlte ein und stürzte mehrfach. Die Pflegenden sahen die Notwendigkeit, die Frau in einer Einzelbetreuung zu schützen, das bedeutete eine Sitzwache am Bett. Tatsächlich war die Frau weniger unruhig, halluzinierte weniger und zeigte weniger Verhaltensauffälligkeiten. Stürze waren so vermieden.

Diese Sitzwache kostete Geld. Da die Dame im Heim lebte und auf Sozialhilfe angewiesen war, wurde die Kostenübernahme beim Sozialamt beantragt. Dort wies man den Antrag ab, vermutlich aus Kostengründen, und verwies auf die Möglichkeit freiheitseinschränkender Maßnahmen. Das Gericht genehmigte diese Maßnahmen. Ein Betreuer war damit aber nicht

einverstanden, weil die Frau unter diesen Maßnahmen litt. Er klagte gegen das Sozialamt auf Kostenübernahme einer Einzelbetreuung in der Nacht. Das Sozialgericht Freiburg entschied, eine Fixierung sei ein zu einschneidender Eingriff in die Persönlichkeitsrechte der Frau und sie habe das Recht auf eine menschenwürdige Existenz.

Dieses Urteil ist wohl bisher einzigartig in Deutschland, hatte aber keine Klagewelle oder Kostenschwemme für die Sozialämter zur Folge. Denn klar dürfte sein, dass zunächst andere Alternativen überprüft werden müssen. Bevor also eine kostenintensive Einzelbetreuung ergriffen wird, gibt es sicher andere Varianten der Vorbeugung.

### 1.2.3 Bettgitteranbringung im Krankenhaus

Das Oberlandesgericht Bremen hatte als zweite Instanz nach dem Landgericht Bremen (10.06.2009 – Az. 1 O 1109/05) über die gleiche Sache zu entscheiden<sup>4</sup>: Ein älterer Herr stürzte im Krankenhaus aus dem Bett und zog sich Verletzungen zu. Die Ehefrau klagte für ihren Ehemann auf Schmerzensgeld. Sie behielt diesen Anspruch auch später als Alleinerbin ihres Mannes bei.

Das Landgericht Bremen wies die Klage ab, die Ehefrau ging in die nächste Instanz. Aber auch das Oberlandesgericht schloss sich dem Urteil des Landgerichts an und wies die Klage der Ehefrau auf Schmerzensgeld zurück. Die Begründung war, dass nach dem allgemeinen Krankenhausaufnahmevertrag kein Fehlverhalten der behandelnden Ärzte bzw. des Pflegepersonals vorliegen würde. Die Klägerin hatte behauptet, ihr Ehemann sei nur deshalb gestürzt, weil die Mitarbeiter der Beklagten es unterlassen hätten, ein Gitter an seinem Bett anzubringen, obwohl dies indiziert gewesen sei. Dass die Mitarbeiter der Beklagten tatsächlich verpflichtet waren, am Krankenhausbett des verstorbenen Ehemannes der Klägerin ein Bettgitter anzubringen, wurde von der Klägerin aber nicht nachgewiesen.

---

<sup>4</sup> OLG Bremen, 22. Oktober 2009, Aktenzeichen:5 U 25/09

Da somit bereits nicht festgestellt werden konnte, dass das Unterlassen der Anbringung eines Bettgitters eine Sorgfaltspflichtverletzung darstellte, kam es auf die Frage des Kausalzusammenhangs zwischen dem Sturz des Ehemannes und dem Fehlen eines Bettgitters nicht mehr an.

Die Ehefrau konnte nicht beweisen, dass ein Bettgitter erforderlich gewesen wäre. Sie konnte auch nicht beweisen, dass dieses einen Sturz vermieden hätte. Somit war nicht klar, dass das Krankenhauspersonal Pflichten verletzt hatte. Eine Beweislastumkehr, dass also das Krankenhaus beweisen musste, dass der Ehemann keines Bettgitters bedurfte, wiesen die Richter ebenfalls zurück: »Ein Fall der Beweislastumkehr zu Lasten der Beklagten aus dem Gesichtspunkt eines sog. ›voll beherrschbaren Risikos‹ liegt hier nicht vor. Zwar war der verstorbene Ehemann der Klägerin im von der Beklagten betriebenen Krankenhaus und somit in ihrem Organisationsbereich gestürzt. Dieser Umstand allein reicht nach ständiger Rechtsprechung aber für eine Umkehr der Beweislast nicht aus.«<sup>5</sup>

### Sein Recht kennen – sein Recht bekommen

Zu viele Leitungs- und Pflegekräfte haben Angst vor rechtlichen Konsequenzen, kennen die Rechtslage aber nicht hinreichend. Es gibt kaum Rechtsentscheidungen zu Ungunsten von Mitarbeitern, aber etliche verlorene Prozesse von Krankenkassen oder nach Schmerzensgeldforderungen.

Natürlich haben Einrichtungen und deren Mitarbeiter Sorgfaltspflichten gegenüber ihren Klienten und Kunden. Die Sorgfalts- und Obhutspflicht kann sich ergeben aus dem Vertrag (Heim- oder Pflegevertrag) mit dem Kunden. Dazu gehört beispielsweise die fachgerechte Übernahme von Tätigkeiten und Erbringung von Leistungen. So sind insbesondere die Expertenstandards zu nennen. Die Empfehlungen dieser Expertenstandards sollten eingehalten werden. Eine Nichteinhaltung erhöht das Haftungsrisiko. Fachgerecht sind auch die Beachtung der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht, also z. B. Handläufe in den Fluren, freie Notfalltüren etc.

<sup>5</sup> vgl. dazu Martis, MDR 2009, 1082 (1088)

Die Obhutspflicht hat jedoch Grenzen. So muss die Maßnahme realisierbar und der Einrichtung sowie deren Mitarbeitern zumutbar sein. Eine 1:1-Versorgung im Heim ist ebenso wenig zu erwarten wie eine über die vertragsgemäße Leistungsvereinbarung hinaus erbrachte Maßnahme für den Pflegegedienst.

Wenn eine Einrichtung dennoch offensichtliche Pflichten verletzt, heißt das immer noch nicht, dass diese Pflichtverletzung schuldhaft ist. Wenn beispielsweise zwei Mitarbeiter einen Pflegebedürftigen versorgen und der dritte Mitarbeiter befindet sich bei einem anderen Pflegebedürftigen, kann man nicht gleichzeitig einen weiteren demenziell Erkrankten beaufsichtigen, der gerade unkontrolliert, in jahreszeitlich unpassender Kleidung das Haus verlässt.

Im Falle eines Schadens wie einem Sturz gibt es eine ganze Reihe von Fragen, die geklärt werden muss, bevor man von einem schuldhaften Handeln sprechen kann:

1. **Der Kläger hat die Beweislast**, dass eine Pflichtverletzung vorliegt. Stürzt also ein Mensch aus dem Bett, muss der Kläger aufführen, wieso und wer welche Pflichten verletzt hat und dass das Ereignis mit anderen Maßnahmen nicht geschehen wäre. Das allein ist schon schwierig genug. Schwieriger wird es noch, wenn die Einrichtung den von der Krankenkasse zugesandten Unfallbogen nicht ausfüllt, wozu sie nicht verpflichtet ist. Dann fehlen der möglicherweise klagenden Krankenkasse schlicht die Instrumente und Informationen für eine erfolgreiche Klage.
2. **Es gibt immer Interpretationsspielräume**, sowohl was das Geschehen betrifft als auch die möglichen Vorkehrungen (z. B. kann ein hochgezogenes Bettgitter auch zum Darübersteigen anregen) oder Folgehandlungen. Es ist schlicht Richterrecht, auch wenn es relativ einschlägige und für die Pflege positive Rechtsprechungen gibt.
3. **Jeder Fall ist ein Einzelfall**. So ist z. B. vorab zu klären:
  - a) Gab es überhaupt akute Hinweise auf einen möglichen Schaden? Wenn nein, sinken die Chancen auf eine erfolgreiche Klage. Niemand muss sich auf uneinschätzbare oder unbekannte Gefahren einstellen. Wenn ein Kunde noch nie unkontrolliert aus dem Haus gelaufen ist, wieso sollte man dann ausgerechnet heute damit rechnen? Wenn ein Kunde noch nie allein aus dem Bett aufgestanden ist, wieso sollte er das heute

tun? Wenn ein Kunde immer allein auf Toilette geht, wieso sollte man ausgerechnet heute mit einem Sturz auf der Toilette rechnen?

- b) Wenn a) mit Ja beantwortet wird, muss klar werden, was die Beteiligten alles getan haben, um die Gefahr abzuwenden. Dabei sind die möglichen und zumutbaren Mittel auszuschöpfen. Aber bedenken Sie dabei die Abwägung der Rechtsgüter – die Freiheit der Person ist ein hohes Gut.
3. **Jeder Mensch ist selbstbestimmt.** Das bedeutet, jeder hat das Recht sich selbst zu schaden. Wir dürfen rauchen, trinken, schnell Auto fahren, bergsteigen, skifahren etc. Ihr Kunde hat die gleichen Rechte sich zu gefährden. Wenn er allein zur Toilette möchte, obwohl er schwach ist, hat er das Recht dazu.

### Das A und O ist die Dokumentation

Wenn Sie klar dokumentieren, wie sich ein Klient verhält, was er kann und was er will; wenn Sie dann noch das Angebot dokumentieren, das Sie dem Klienten alternativ unterbreiten, haben Sie gut vorgesorgt.

Eine fehlende oder lückenhafte Dokumentation lässt viel Interpretationsspielraum für beide Seiten. Anders herum: Eine gute Dokumentation, z. B. auch der Selbstbestimmung und des Willens des Kunden, lässt wenig Fragen offen.

Wenn Sie dann noch dokumentieren, welche Möglichkeiten, Varianten und Alternativen ausprobiert wurden und explizit dokumentieren, warum Sie auf eine Fixierung verzichtet haben, sind Sie auf der sicheren Seite. Richter Dr. Sebastian Kirsch aus Partenkirchen bezeichnet eine dokumentierte und bewusst nicht ergriffene Freiheitseinschränkung in seinem Skript als »Indiz für eine gewissenhafte Pflege«<sup>6</sup>.

<sup>6</sup> Werdenfelser Weg, Gesetzestexte Seite 22