

## **VOM NARRENTURM ZUM HEIMAUFENTHALTSGESETZ**

(Susanne Jaquemar und Harald Kinzl)

### **1784 – 1810: Die Anfänge des „Irrenrechts“**

Lange Zeit existierten für den Umgang mit den „Verrückten“ keine spezifischen institutionellen Vorkehrungen und keine fundierten Erklärungsansätze für ihr Verhalten. Im Mittelalter lebten die „Irren“ und „Blödsinnigen“ – soweit sie nicht in der Großfamilie versorgt wurden oder „vagabundierten“ - in Klöstern, im 16. und 17. Jahrhundert fallweise auch in Irrenzellen oder Tobabteilungen in den Hinterhöfen einzelner kommunaler „Spitäler“ oder auch manchmal in Gefängnissen. Die in dieser Phase in Frankreich und Teilen Deutschlands verbreiteten Arbeits-, Zucht-, Waisen- und Tollhäuser („Hôpitaux généraux“), die als „multifunktionale“ Einrichtungen zur Disziplinierung und Verwahrung von Verbrechern, Krüppeln, Bettlern, „Irren“ und anderen sozialen Randgruppen dienten, waren im Donauraum weitgehend unbekannt.

Ende des 18. Jahrhunderts führten im aufgeklärten Absolutismus diverse komplementär wirkende ökonomische, wissenschaftliche, politische und soziale Entwicklungen, wie Industrialisierung und steigender Bedarf an Arbeitskräften, Fortschritte in der Medizin und damit verbundenes Aufkeimen der Hoffnung auf Heilung psychischer Kranker, Entstehen eines öffentlichen Gesundheitswesens, Erweiterung des staatlichen Aufgabenspektrums, sich mit der frühbürgerlichen Gesellschaft verändernde Ordnungs- und Wertvorstellungen u. v. m. zu einem Wandel im Umgang mit den „Irren“.

Im Zuge dessen bildeten sich sowohl eigene institutionelle Strukturen (Zentralisierung und Aufbau der ersten „Irrenanstalten“; Psychiatrie als eigene medizinische Disziplin) als auch besondere rechtliche Regelungen („Irrenrecht“) heraus. An die Stelle der Ausgrenzung der die Ordnung „störenden Elemente“ trat zunehmend die Medikalisierung des Problemreichs. Dennoch war die sicherheitspolizeiliche Funktion, somit der Kontroll-, Abschreckungs- und Disziplinierungszweck noch lange Zeit vorrangig; Wohlfahrt, soziale Fürsorge, Pflege und Heilung waren sekundär.

In Österreich markiert die Errichtung des „Narrenturms“ im Wiener Allgemeinen Krankenhaus den Übergang in diesen Zeitabschnitt. Die im Jahr 1784 unter Kaiser Josef II. spezifisch zur „Behandlung“ psychisch Kranker gegründete Krankenanstalt steht für den Beginn der institutionellen Entwicklung der Psychiatrie in Österreich und ist auch Auslöser für die Herausbildung eines eigenständigen Rechtsgebietes, des sog. „Irrenrechts“.

In rechtlicher Hinsicht basierte der Umgang mit den „Irren“ und insbesondere die Beschränkung ihrer Freiheit auf zwei Normbereichen: Zum einen wurden in Verbindung mit der Herausbildung der neuen Staatsaufgabe „öffentliche Gesundheitsvorsorge“ auch Verwaltungsvorschriften für die Gründung und Führung von „Irrenanstalten“ erlassen.

Diese Vorschriften bezogen sich zumeist auf einzelne „Irrenanstalten“ und waren dementsprechend uneinheitlich; stets wurden aber die Bedingungen für die Aufnahme von Insassen geregelt. Eine rechtskonforme zwangsweise Aufnahme war immer dann möglich, wenn der Betroffene geisteskrank war – andere Voraussetzungen waren von den Anstalten nicht zu beachten. Zwischen Anstaltaufnahme und zwangsweiser Anhaltung wurde in der damaligen Rechtslage nicht unterschieden - jede Anstaltaufnahme bedeutete eine Internierung und hatte somit den Verlust der persönlichen Freiheit zur Folge. Freiwillige Aufnahmen in die Anstalten waren in dieser Zeit ebenso unbekannt wie ein gerichtlicher Rechtsschutz gegen die auf dieser verwaltungsrechtlichen Grundlage vorgenommenen behördlichen Zwangskakte.

Daneben konnten Beschränkungen der Freiheit auch zivilrechtlich durch die gerichtliche Kuratelverhängung legitimiert werden. Die Kuratelverhängung bedeutete für den Geisteskranken die vollständige Aberkennung der Handlungsfähigkeit und den Verlust jeglicher Verfügungsgewalt über seine persönliche Sphäre. Er wurde unter umfassende staatliche Fürsorge gestellt, die sowohl auf das Wohl des Betroffenen als auch auf den Schutz der Gesellschaft abzielte. Diese Fürsorge umfasste auch die Bestimmung des Aufenthalts des Kranken, wobei die dazu nötigen Zwangsmaßnahmen Teil des Personensorgerights des Kurators waren. Die Feststellung der Geisteskrankheit lag zunächst allein im richterlichen Ermessen, in der Gerichtspraxis wurde sie aber zunehmend an eine medizinische Begutachtung geknüpft.

Die zwangsweise Aufnahme in Anstalten und die damit verbundene Freiheitsbeschränkung konnte somit sowohl auf Entscheidung des Kurators, des Pflegschaftsgerichts als auch aufgrund der Entscheidung von Verwaltungsbehörden bzw. der Anstaltsdirektionen erfolgen. Die einzige Voraussetzung war das Vorliegen einer Geisteskrankheit. Eine systematische gesetzliche Regelung von Aufnahme, Behandlung und Rechtsstellung der in den Anstalten untergebrachten psychisch Kranken und geistig Behinderten existierte nicht.

## **1811 – 1915: Unzureichende gesetzliche Regelungen und starker Anstieg der Betroffenen**

Auch das im Jahr 1811 neu geschaffene ABGB änderte nichts an diesem Befund. Wohl stellte es die psychisch Kranken durch § 21 unter den „besonderen Schutz der Gesetze“; dabei handelte es sich aber lediglich um eine programmatische Erklärung. Institutionelle Sicherungen und Kontrollen zum Schutz von zwangsweise angehaltenen Patienten existierten weiterhin nicht. Mit § 273 ABGB (in der alten Fassung) wurde aber zumindest der gerichtlichen Feststellung der Geisteskrankheit im Rahmen des Pflegschaftsverfahrens mehr Augenmerk gewidmet. Die Entscheidung lag zwar nach wie vor im richterlichen Ermessen, war aber nunmehr an besondere Beweisvorschriften geknüpft (insbesondere obligatorisches ärztliches Gutachten).

Das Aufleben des Liberalismus und Konstitutionalismus bestärkte ab der Mitte des 19. Jahrhunderts auch die Bestrebungen nach einer „Irrenrechtsreform“. Insbesondere mit der Erlassung der Staatsgrundgesetze und des Grundrechtskataloges im Jahr 1867 verband sich die Hoffnung, der Idee des Rechtsstaats auch im Bereich der Psychiatrie zum Durchbruch zu verhelfen. Bis in die Anfangsjahre des 20. Jahrhunderts änderte sich aber wenig an der Rechtslage. Weiterhin gab es keine einheitliche gesetzliche Grundlage, weiterhin gab es keinen – für das gesamte Reichsgebiet geltenden – obligatorischen gerichtlichen Rechtsschutz.

Lediglich für den – quantitativ nicht bedeutsamen – Bereich der privaten „Irrenanstalten“ wurden im Jahr 1874 durch die „Verordnung in Betreff des Irrenwesens“ restriktivere Bestimmungen für die zwangsweise Aufnahme und Anhaltung psychisch Kranker erlassen. Die öffentlichen Landesanstalten waren davon weitgehend unbetroffen; die Reglementierung des Bereichs der öffentlichen Anstalten blieb nach wie vor den einzelnen vom Innenminister zu genehmigenden Anstaltsstatuten überlassen. Als Voraussetzung für die Aufnahme galt weiterhin nur die Geisteskrankheit selbst. Ein Tätigwerden der Sicherheitsbehörden wurde zwar zunehmend nur mehr bei Fremd- oder Selbstgefährdung als zulässig gesehen, die „Irrenanstalten“ selbst konnten aber weiterhin – auf Grundlage eines amts-, gemeinde- oder gerichtsärztlichen Zeugnisses (Parere) - Anhaltungen zum Zweck der Heilung vornehmen. Der eigentliche Aufenthalt der Patienten in den „Irrenanstalten“ und somit etwaige krankenhausinterne Eingriffe in persönliche Rechte und der diesbezügliche Rechtsschutz waren auf gesetzlicher Basis überhaupt nicht geregelt.

In Österreich blieb die Forcierung des Rechtsschutzes daher zunächst der gerichtlichen Praxis überlassen. Diese bildete in den letzten Jahren des 19. Jahrhunderts die „vorläufige Curatel“ als neues Rechtsinstitut aus. Ohne dass eine eindeutige gesetzliche Grundlage bestanden hätte, wurden mit Hilfe dieses Rechtsinstituts vielerorts die

verwaltungsbehördlich verfügten Internierungen in „Irrenanstalten“ einer gerichtlichen Kontrolle durch das Pflegschaftsgericht unterzogen.

Ziel aller rechtlichen Reformbestrebungen im 19. Jahrhundert war im Endeffekt, die Grenzziehung „psychisch krank“ – „gesund“ besser zu überwachen, also die Gesunden vor einer falschen Krankheitsbezeichnung zu schützen. Es wurde damit – wenn auch unzureichend – auf die in der Öffentlichkeit wachsende Sorge, dass zwangsweise Anhaltungen missbräuchlich verwendet werden könnten, reagiert. War die Geisteskrankheit ordnungsgemäß festgestellt und die Unterbringung in einer psychiatrischen Anstalt damit als rechtens anerkannt, blieb das weitere Schicksal der geisteskranken Insassen dem Ermessen der Anstalten überlassen.

In der Praxis zeigte sich zwischen 1870 und 1910 eine erstaunliche Progression der zwangsweisen Hospitalisierung von psychisch Kranken: Waren in Österreich im Jahr 1880 noch 43 Personen von 100.000 in „Irrenanstalten“ untergebracht, so wuchs diese Zahl bis ins Jahr 1910 auf 140 von 100.000 an. Diese Progression lag weit über dem Bevölkerungsanstieg und weit über der Hospitalisierungsrate in den „normalen“ Krankenanstalten. Je nach Perspektive des jeweiligen Beobachters werden unterschiedliche Ursachen als für diese Entwicklung verantwortlich gesehen: So werden makroökonomische Veränderungen und ihre Auswirkungen auf die psychische Gesundheit, sich verstärkende staatliche Kontrollansprüche und Repression in Zeiten einer sozial und politisch angespannten Situation, Veränderungen in der sozialen Institution der Familie und damit verbundene geringere Pflegebereitschaften, Ansteigen psychischer Erkrankungen durch Verbreitung von Syphilis und Alkoholismus und letztlich auch Fortschritte in Wissenschaft und Therapie genannt.

Diese Entwicklung hatte bald eine Überfüllung der Anstalten und steigende Kosten zur Folge. Die Politik und Anstaltsleitungen reagierten darauf mit der Umwandlung der Anstalten in „integrierte Heil- und Pflegeanstalten“, deren laufender Betrieb nun auch in hohem Ausmaß durch einen Stamm ruhiger, arbeitsfähiger, unheilbarer und damit dauerhaft hospitalisierter Insassen aufrechterhalten wurde. Diese Maßnahme war jedoch nicht ausreichend, weshalb es kurz nach der Jahrhundertwende auch zur Einführung der sog. „Familienpflege“ kam, die eine Reduktion der in den Anstalten verpflegten „Irren“ und der Kosten bringen sollte. Letztlich bedeutete die Familienpflege nichts anderes, „als dass Irre von der Anstalt an Landwirte als Arbeitskräfte vermietet werden“.

## **1916 – 1938: Entmündigungsordnung**

Um die Jahrhundertwende wurde immer deutlicher, dass Österreich der Rechtsentwicklung in den meisten europäischen Staaten hinterher hinkte. Ansteigende Anhaltungszahlen und spektakuläre Medienberichte über ungerechtfertigte Internierungen hatten in vielen europäischen Staaten zu großem öffentlichen Interesse für das „Irrenrecht“ geführt. In Folge dessen kam es um die Jahrhundertwende in diesen Ländern zu einer ersten Welle von Psychiatriegesetzen, die die AufnahmeprozEDUREN und –voraussetzungen strikter reglementierten und strengere rechtliche bzw. administrative Kontrollen der psychiatrischen Einrichtungen vorsahen.

Auch in Österreich wurden legistische Vorbereitungsmaßnahmen für eine Irrenrechtsreform unternommen. Dabei teilte die Regierung den gesamten Komplex der psychiatrierechtlichen Fragen in drei von einander getrennte Rechtsbereiche, aus denen das „Irrenrecht“ in Hinkunft bestehen sollte:

- der strafrechtliche und strafvollzugsrechtliche Bereich der Behandlung geisteskranker Rechtsbrecher
- die verwaltungsrechtlichen Bestimmungen über Errichtung, Betrieb und Überwachung von „Irrenanstalten“, die Aufnahme, Behandlung und Entlassung von Geisteskranken
- der Rechtsschutz der Geisteskranken durch gerichtliche Kontrolle von Anhaltungen.

Verwirklicht wurde nur die letztgenannte Materie - der Rechtsschutz der Geisteskranken - und zwar im Rahmen der Entmündigungsordnung von 1916. Dabei wurde auf die bisherigen Ausgestaltungen der Praxis zurückgegriffen und die gerichtliche Überprüfung von Anhaltungen den Pflegschaftsgerichten überantwortet. Die Entmündigungsordnung sah erstmals eine obligatorische gerichtliche Kontrolle von zwangsweisen Anhaltungen in allen – sowohl öffentlichen als auch privaten - psychiatrischen Anstalten vor.

Es wurde dabei nicht die Aufnahme als solche überprüft, sondern nur Beschränkungen der Freiheit der Bewegung oder des Verkehrs mit der Außenwelt. Binnen drei Wochen nach Aufnahme musste ein Gericht über die Zulässigkeit der zwangsweisen Unterbringung entscheiden, unabhängig davon, ob die Aufnahme durch eine Behörde verfügt oder von Privaten angeregt worden war. Zum Schutz des Betroffenen war ein Vertreter zu bestellen, für den Betroffenen waren Anhörungsrecht und Rekursmöglichkeit vorgesehen. Aufnahmen auf eigenes Verlangen wurden ermöglicht. Das Gericht hatte nun auch ausdrücklich die Befugnis, die Entlassung des Betroffenen zu verfügen. Die Frist, für die eine Anhaltung ausgesprochen werden durfte, wurde auf

ein Jahr begrenzt. Längerfristige Anhaltungen mussten somit regelmäßig von der Gerichtskommission überprüft und für zulässig befunden werden.

Der Entmündigungsordnung fehlten aber wichtige Regelungsbereiche: Neben der Schaffung des sog. „Anhalteverfahrens“ war in der Entmündigungsordnung nur der zivilrechtliche Bereich der Geschäftsfähigkeit geregelt. Bestimmungen über die Voraussetzungen einer zwangsweisen Aufnahme waren in der Entmündigungsordnung nicht zu finden. Sie blieben weiterhin den verwaltungsrechtlichen Vorschriften überlassen und bestanden in materiellrechtlicher Sicht weiterhin lediglich aus „Geisteskrankheit“ und „Anstaltsbedürftigkeit“.

Auch nähere Regelungen des Aufenthalts, der Behandlung oder des Rechtsschutzes gegen Maßnahmen innerhalb der Anstalt fehlten völlig. Der zulässigerweise Angehaltene war somit weiterhin rechtlos. Darüber hinaus stellten die Verfahrensvorschriften und Rechtsschutzmaßnahmen der Entmündigungsordnung in der Rechtswirklichkeit zumeist nicht mehr als eine bloße Formalität dar.

Die Vorschriften des Anhalteverfahrens waren auf Personen, die auf zivilrechtlicher Basis in geschlossenen Anstalten angehalten wurden, nicht anzuwenden. Die Unterbringung eines voll oder beschränkt Entmündigten in einer geschlossenen Anstalt wurde nicht als Maßnahme im Rahmen des Anhalteverfahrens, sondern als eine pflegschaftsgerichtlich anzufordnende bzw. zu überprüfende und genehmigende Maßnahme gesehen.

In der 1. Republik änderten sich die rechtlichen Grundlagen nicht. Eine Regierungsvorlage für die Neuregelung des Krankenanstaltenrechts, die auch den Aufnahmevergäng und die materiellen Voraussetzungen bei zwangsweisen Aufnahmen in Heil- und Pflegeanstalten beinhaltet hätte sollen, scheiterte. Damit fehlte der verwaltungsrechtliche Teil des „Irrenrechts“ weiterhin.

Auch die Versorgungssituation der psychisch Kranken und geistig Behinderten blieb unverändert. Die Zahl der Anstaltpatienten wuchs weiterhin an und erreichte in den Zeiten der großen Wirtschaftskrise 1929/30 ihren Höhepunkt. Dies führte letztlich dazu, dass die Anstalten zu reinen Aufbewahrungsstätten herabsanken und die soziale Kontroll- und Ordnungsfunktion der Psychiatrie gegenüber ihrem therapeutisch-helfenden Anspruch vorherrschend war.

Dementsprechend und aufgrund der schwierigen gesellschaftlichen Situation, die eine Integration der psychisch Kranken in die Gesellschaft als aussichtslos erscheinen ließ,

verbreitete sich ein zunehmender therapeutischer Pessimismus für die Masse der Internierten. Dies lieferte auch einen der Nährböden für eugenisches Gedankengut und faschistische Ideologien in Teilen der Psychiatrie.

### **1938-1945: Gleichbleibende Rechtslage und Massenmord**

Die Entwicklung kulminierte im Nationalsozialismus in der Verfolgung und Vernichtung von „rassenschädlichen“ und nicht „verwertungsfähigen“ psychisch kranken und geistig behinderten Menschen.

Hunderttausende Geisteskranken und behinderte Menschen wurden im Dritten Reich im Rahmen der „Euthanasie-Aktion T 4“ – die auf einem Geheimerlass von Adolf Hitler basierte, der nie Gesetzeskraft erlangte – dem organisierten Massenmord zugeführt.

Darüber hinaus wurden auf der Grundlage des „Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses“ mehrere Hunderttausend sogenannte „Erbkranken“ zwangssterilisiert.

Die Entmündigungsordnung blieb auf österreichischem Boden auch während der NS-Zeit in Kraft. Es traten aber weitere Rechtsquellen hinzu, bspw. das deutsche Fürsorgerecht. Dieses ermöglichte nun auch die zeitlich unbegrenzte verwaltungsbehördliche Zwangseinweisung arbeitsfähiger Fürsorgeempfänger in eine als "geeignet anerkannte Anstalt oder sonstige Arbeitseinrichtung".

### **1945-1957: Anfangsjahre der 2. Republik und Krankenanstaltengesetz 1957**

Während die nationalsozialistischen Gesetze außer Kraft traten, galten die alten „irrenrechtlichen“ Vorschriften (Entmündigungsordnung, Verordnung in betreff des Irrenwesens, Anstaltsstatuten) österreichischer Provenienz in der 2. Republik weiter.

Vor dem Hintergrund dieser veralteten und ungenügenden Rechtslage war die Notwendigkeit der Nachholung des verwaltungsrechtlichen Teils der „Irrenrechtsreform“, der vor einem halben Jahrhundert unterblieben war, evident. In diesem Sinne sollte das Krankenanstaltengesetz (KAG) endlich die Rechtsverhältnisse der „Irrenanstalten“ und die Anhaltung der „Irren“ neu regeln und eine formellgesetzliche Grundlage für die Zwangsbefugnisse der psychiatrischen Anstalten schaffen. Die Verordnung aus 1874 und auch jene Teile der Anstaltsstatuten, die mit dem KAG nicht vereinbar waren, traten außer Kraft; die Entmündigungsordnung regelte aber weiterhin das Rechtsschutzverfahren, das bei Anhaltungen von Nicht-Entmündigten Platz griff.

Die „Irrenanstalten“ wurden durch das KAG forthin als „Sonderheilanstalten für Geisteskrankheiten“ bezeichnet und grundsätzlich den anderen Krankenanstalten gleichgestellt. Allerdings sah das KAG neben der für die allgemeinen Krankenanstalten vorgesehenen Heil- und Pflegefunktion für diese Sonderheilanstalten auch eine Detentionsaufgabe – Beaufsichtigung und Absonderung von Kranken, die ihre oder die Sicherheit anderer gefährden – vor.

Als materielle Voraussetzung für zwangsweise Aufnahmen wurde nun neben der Geisteskrankheit auch das Gefährdungskriterium (Selbst- oder Fremdgefährdung) eingeführt. Die Verfügung einer Anhaltung durch Verwaltungsbehörden bzw. die Sonderheilanstalten für Geisteskrankheiten aus rein therapeutisch-fürsorglichen Zwecken wurde somit ausgeschlossen und blieb den Pflegschaftsgerichten im Rahmen des Entmündigungsrechts vorbehalten. Freiwillige Aufnahmen unterlagen den allgemeinen Bestimmungen des Krankenanstaltenrechts.

Weiterhin war für die Einweisung keine Gerichtsentscheidung oder ein Bescheid notwendig, sondern lediglich die amts- oder polizeiärztliche Bescheinigung („Parere“) von Geisteskrankheit und Gefährdung. Bei gerichtlichen Einweisungen oder Überstellungen aus allgemeinen Krankenanstalten konnte sogar dieses „Parere“ entfallen.

Insbesondere die Verengung der Anhaltungsvoraussetzungen stieß auf starken Widerstand bei den Ärzten, was sich auch in der Vollziehung des KAG zeigte. Da die Einhaltung der krankenanstaltenrechtlichen Anhaltungsvoraussetzungen keiner effektiven Kontrolle unterlag, bestand in der Praxis die Tendenz, einfach jeden behandlungsbedürftigen Kranken als „selbstgefährlich“ zu qualifizieren oder sich überhaupt mit der reinen unbedingten Anstaltsbedürftigkeit zu begnügen.

### **1958: EMRK statuiert Grundrechte für psychisch Kranke**

Eine Katalysatorfunktion für Reformen im Psychiatrierecht in Europa hatte die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK). § 1 des Artikels 5 der Konvention sah vor, dass Freiheitsbeschränkungen von psychisch Kranke nur in einem durch Gesetz geregelten Verfahren erfolgen dürfen.

Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte trugen dazu bei, die gesetzlichen Garantien, die psychisch Kranke durch den Artikel 5 der EMRK erhalten, näher zu detaillieren. Dabei wurde insbesondere festgehalten, dass die Kriterien für

Freiheitsbeschränkungen restriktiv sein sollten, dass Unterbringungsentscheidungen ausschließlich durch kompetente nationale Behörden gefällt werden dürfen, dass Verfahren den Charakter eines Gerichtsverfahrens haben sollte, dass die betroffene Person im Verfahren gehört werden müsse und dass die Rechtmäßigkeit der Unterbringung regelmäßig zu überprüfen sei.

### **1970er-Jahre: Krise der Psychiatrie und Psychiatriekritik; Strafrechts- und Strafprozessrechtsreform**

Journalistische Reportagen, sozialwissenschaftliche Analysen, psychiatriekritische Gruppierungen sowie auch die psychiatrieinterne Kritik rückten in den 1970er-Jahren die mangelhafte Versorgungslage der Patienten in das Blickfeld der Aufmerksamkeit. Kritisiert wurden insbesondere die Rückständigkeit der österreichischen Psychiatrie, der hohe Anteil von zwangsweisen Aufnahmen sowie die mangelnde therapeutische Wirksamkeit und die damit verbundene reine Verwahrungsfunktion der Psychiatrie für große Gruppen chronifizierter Patienten. Offenkundig wurde auch, dass die traditionellen rechtlichen Kontroll- und Schutzeinrichtungen bei Freiheitsbeschränkungen eher zur Entrechtung der psychisch Kranken als zu ihrem Schutz beitrugen.

Die erhöhte Sensibilität für die rechtsstaatliche Problematik der Anstaltspsychiatrie verstärkte Bestrebungen zu einer Reform des Anhalterechts. Wie in anderen Staaten auch wurde in Österreich seit den 70er-Jahren von psychiatrischer Seite die Erweiterung der Anhaltungsvoraussetzungen auf Pflege-, Behandlungs- und Beobachtungsbedürftigkeit unter Verzicht auf das einengende Gefährdungskriterium des KAG gefordert. Ziel war die Vermeidung aller sich auf die Heilbehandlung und Anhaltung störend auswirkenden, vermeidbaren Eingriffe von Verwaltungsbehörden und Gerichten. Die rechtswissenschaftliche und sozialwissenschaftliche Seite forcierte hingegen – insbesondere angesichts des zuvor Ausgeführten – eine Verstärkung der rechtlichen Sicherungen, wie bspw. durch Einengung der materiellen Voraussetzungen, klare Regelungen der Verfahren, Verrechtlichung der Verhältnisse innerhalb der Anstalt und Schaffung besonderer Rechtsschutzeinrichtungen.

Unterdessen wurde mit der Strafrechtsreform 1974 und den darin vorgesehenen vorbeugenden Maßnahmen (insbes. Unterbringung in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher) sowie durch die Etablierung von Justizanstalten für geistig abnorme Rechtsbrecher die bereits um die Jahrhundertwende angestrebte Reform des Bereichs „strafrechtliche und strafvollzugsrechtliche Behandlung geisteskranker Rechtsbrecher“ vollendet. Die präventive Verbrechensbekämpfung (und damit der

sicherheitspolizeiliche Aspekt) wurde somit aus dem Kontext des Anhalterechts herausgelöst und in das Justizstrafrecht eingebunden.

### **1984: Sachwalterrecht neu geregelt**

Im Zuge der Psychiatriekritik und der Diskussion um die Verbesserung der Lage der psychisch Kranken und geistig Behinderten wurde von den maßgeblichen Akteuren auch eine Reform des Entmündigungsrechts zunehmend als notwendig erachtet. Im Zuge dieser Reformbemühungen wurde auf Initiative des Bundesministeriums für Justiz im Jahr 1980 auch der Verein für Sachwalterschaft gegründet.

Die Entmündigung wurde 1984 durch das flexiblere und von einem strengen Subsidiaritätsgrundsatz geprägte Rechtsinstitut der Sachwalterschaft ersetzt, wobei allerdings die Entmündigungsordnung hinsichtlich des Anhalteverfahrens in Kraft blieb. Herrschende Lehre und Rechtssprechung gingen davon aus, dass das Recht der Aufenthaltsbestimmung und die damit verbundenen Einweisungs- und Zwangsbefugnisse des Sachwalters und des Pflegschaftsgerichts durch die Einführung des Sachwalterrechts unberührt blieben. Die rechtliche „Grundlage“ dafür bildete die Personensorge des Sachwalters und damit verbundene Rückgriffe auf das Vormundschaftsrecht für Minderjährige. Freiheitsbeschränkungen im Rahmen der sog. „zivilrechtlichen Unterbringung“ wurden daher in der Praxis beibehalten und ermöglichten Freiheitsentziehungen in Anstalten oder Heimen.

Dem Pflegschaftsgericht – und nicht dem Anhaltegericht - kam daher auch weiterhin die Zuständigkeit zu, über die Anhaltung einer unter Sachwalterschaft stehenden Person in einer geschlossenen Abteilung zu entscheiden. Von der Judikative unterschiedlich beantwortet wurde die Frage, inwieweit Selbst- und Fremdgefährdung als Kriterium auch für Unterbringungen im Rahmen der Personensorge vorgesehen sind.

### **1991: BVG zum Schutz der persönlichen Freiheit und Unterbringungsgesetz**

Wesentliche Weichenstellungen für den Umgang mit Freiheitsbeschränkungen von psychisch Kranken und geistig Behinderten erfolgten dann durch das im Jahr 1988 beschlossene und 1991 in Kraft getretene BVG zum Schutz der persönlichen Freiheit (PersFrG). Das PersFrG verankerte zum einen das Vorliegen von Fremd- und/oder Selbstgefährdung als Anhaltungsvoraussetzung auf Verfassungsebene und forderte zum anderen eine periodische amtswegige Gerichtskontrolle von Anhaltungen.

Parallel zum PersFrG trat nach langem Entstehungsprozess das Unterbringungsgesetz (UbG) in Kraft, das die lang ersehnte Reform des Anhalterechts brachte. Das UbG hob die relevanten Paragraphen des KAG und der Entmündigungsordnung auf und vereinte so die bislang zersplitterten verwaltungs- und justizrechtlichen Vorschriften in einem Gesetz. In manchen Bereichen schreibt das UbG die bisherige Rechtslage fort, präzisiert sie aber, so z. B. hinsichtlich der materiellen Voraussetzungen für Freiheitsbeschränkungen und der Zuweisungsvorgänge.

Wesentliche Neuerungen stellen hingegen die Regelung von Rechten, Einschränkungen und Rechtsschutzmaßnahmen während einer Unterbringung, die Einführung von Bestimmungen über Zwangsbehandlungen und die Verbesserung des gerichtlichen Kontrollverfahrens (früheres Einsetzen, höherer Verfahrensaufwand, raschere Durchsetzbarkeit der Aufhebung von Unterbringungen) dar. Die Einrichtung der Patientenanwaltschaft als professionelle und kostenlose obligatorische Vertretung der untergebrachten Personen ist schließlich als gänzlich neue Institution die zentrale Innovation des UbG.

Ziel des UbG war es unter anderem, die Zahl der zwangsweisen Anhaltungen in psychiatrischen Abteilungen zu reduzieren. Der Umfang der Anhaltungen war bereits seit den 1970er-Jahren kontinuierlich gesunken und wurde in den ersten beiden Geltungsjahren des UbG nochmals deutlich reduziert. Seitdem steigen aber die Unterbringungen – in absoluten Zahlen und bevölkerungsbezogen betrachtet – wieder an, was aber nicht unbedingt eine de facto-Zunahme von Freiheitsbeschränkungen bedeuten muss.

Mit dem UbG war zwar nun eine zivilrechtliche – also im Rahmen der Sachwalterschaft erfolgende – zwangsweise Unterbringung in psychiatrischen Abteilungen nicht mehr möglich, die zivilrechtliche Unterbringung wurde durch das UbG aber nicht gänzlich beseitigt, sondern lediglich in ihrem Anwendungsbereich beschränkt. Herrschende Lehre und Rechtssprechung gingen also weiterhin davon aus, dass zwangsweise Unterbringungen in nicht-psychiatrischen Anstalten (insbesondere Pflegeheime) auf zivilrechtlicher Basis möglich sind. Zunehmend wurde aber von Teilen der Lehre die Meinung vertreten, dass dieses Rechtsinstitut verfassungswidrig sei. Auch Entscheidungen der EKMR und des EGMR zeigten die Problematik auf.

### **1990er-Jahre: Diskussion um Freiheitsbeschränkungen in nicht-psychiatrischen Einrichtungen**

In den ersten Jahren nach Inkrafttreten des UbG wurden zwar noch relativ intensive Diskussionen um Freiheitsbeschränkungen in psychiatrischen Krankenanstalten und Abteilungen geführt, bald geriet diese Problematik aber aus dem Brennpunkt der öffentlichen Diskussion. Hingegen nahm die Diskussion um das Thema Freiheitsentzug in Altenheimen und Heimeinrichtungen für geistig Behinderte und psychisch Kranke in den 1990er-Jahren immer mehr zu.

Schon im Rahmen der Verhandlungen zum UbG im Justizausschuss des Nationalrates waren Forderungen nach gesetzlichen Regelungen für Freiheitsbeschränkungen im Heimbereich laut geworden, nicht zuletzt aufgrund des Umstands, dass im Rahmen der „Deinstitutionalisierung“ und der zunehmenden Aktororientierung der Psychiatrie ein Teil der psychiatrischen Versorgung in einen „entpsychiatrisierten“ Pflege- und Heimsektor verlagert wurde und aus guten Gründen angenommen werden konnte, dass in Teilen dieses Sektors gesetzlich nicht gedeckte und unzureichend kontrollierte Beschränkungen von Freiheitsrechten stattfinden würden. Spektakuläre Medienberichte über bedenkliche Vorfälle sowie Missstände in einzelnen Altenheimen fachten die Diskussion weiter an.

Nicht zuletzt trug auch der Bericht „Im rechtsfreien Raum ...“, den der Verein für Sachwalterschaft und Patientenanwaltschaft im Jahr 1999 im Auftrag des Bundesministers Michalek erstellte und publizierte, dazu bei, dass die rechtlich fragwürdige Praxis von Heimbetreibern und –bediensteten, Heimbewohner in ihrem Recht auf persönliche Freiheit zu verletzen, sowie insgesamt der Umstand, dass die Betreuung alter, pflegebedürftiger und behinderter Menschen in stationären Einrichtungen weitgehend im rechtsfreien Raum erfolgt, in die Kritik geriet.

Bemängelt wurde einerseits, dass in diesem Sektor gesetzlich nicht oder nur teilweise gedeckte und unzureichend kontrollierte Eingriffe in das Grundrecht auf persönliche Freiheit vorgenommen werden, andererseits, dass das Fehlen entsprechender Vorschriften das Heimpersonal in unzumutbare Abwägungen zwischen Gefahrenabwehr und Wahrung des Selbstbestimmungsrechts der Betroffenen zwingt, bei denen sie sich unter Umständen sogar strafrechtlicher Verfolgung aussetzen können. Wie verbreitet freiheitsentziehende Maßnahmen im Pflegeheim sind und wie gering das Bewusstsein darüber, welche Maßnahmen freiheitsentziehend sind, ausgeprägt ist, zeigen auch diesbezügliche deutsche Studien.

Mitte der 1990er-Jahre kam es dann im Bundesministerium für Justiz zu Überlegungen, das Regelungsdefizit im Zuge der Reform des Sachwalterrechts zu beseitigen. Konkret war der diesbezügliche Ausbau der Personensorge, also die Forcierung der

zivilrechtlichen Unterbringung, geplant. Diese Überlegungen stießen aber auf vehementen Widerstand - insbesondere der Sachwaltervereine. Zu einer formellen Gesetzesinitiative kam es in weiterer Folge dann in den 1990er-Jahren nicht mehr.

### **2001: KindRÄG schließt Aufenthaltsbestimmung durch Sachwalter aus**

Das Rechtsinstitut der zivilrechtlichen Unterbringung nahm dann eine andere als die ursprünglich vom Justizministerium intendierte Entwicklung: War in der Regierungsvorlage zum Kindschaftsrechts-Änderungsgesetz (KindRÄG) eine Aufenthaltsbestimmung durch den Sachwalter noch explizit vorgesehen, so wurde diese Befugnis in der durch den Justizausschuss des Nationalrates beschlossenen Fassung wieder gestrichen.

Rechtsprechung und herrschende Lehre gehen nunmehr davon aus, dass mit dem im Jahr 2001 in Kraft getretenen Kindschaftsrechts-Änderungsgesetz (KindRÄG) das Aufenthaltsbestimmungsrecht des Sachwalters beseitigt wurde. Das Thema der Aufenthaltsbestimmung wird zwar im KindRÄG nicht ausdrücklich angesprochen, es kann jedoch aus der Entstehungsgeschichte dieses Gesetzes abgeleitet werden, dass ein Aufenthaltsbestimmungsrecht oder Zwangsbefugnisse des Sachwalters nicht mehr dem Willen des Gesetzgebers entsprechen. Dies um so mehr, als eine freiheitsentziehende Rechtsmacht des Sachwalters – mangels näherer Determinanten im Gesetz – nicht mit den geltenden verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen – insbesondere dem PersFrG zu vereinbaren wäre.

### **2002-2004: Entstehung des Heimaufenthaltsgesetzes**

Auf Drängen des Justizausschusses des Nationalrates begannen dann schließlich um die Jahrtausendwende die Ausarbeitungen für ein neues Heimvertrags- und das Heimaufenthaltsgesetz. 1999 wurde im Bundesministerium für Justiz auf der Grundlage einer Studie von Barta/Ganner eine erste Punktation zum möglichen Inhalt einer bundesgesetzlichen Regelung erstellt. Bedingt durch einen im April 2000 eingebrochenen Initiativantrag der sozialdemokratischen Fraktion im Nationalrat verlagerte sich die rechtspolitische Diskussion auf die parlamentarische Ebene. Eine parlamentarische Mehrheit für den Initiativantrag der SPÖ war jedoch aufgrund kompetenzrechtlicher Bedenken hinsichtlich einiger Bestimmungen und aus anderen Gründen nicht gegeben.

Grundsätzlich ging der Justizausschuss des Nationalrates aber davon aus, dass diese Materie in Bundeskompetenz fallen würde, was wiederum von einigen Bundesländern angezweifelt wurde. Diese beriefen sich dabei auf ein Kompetenzfeststellungserkenntnis

des Verfassungsgerichtshofes, wonach die Länder in Gesetzgebung und Vollziehung für Errichtung, Erhaltung, Betrieb von Heimen zuständig sind.

Im Jahr 2002 preschte dann das Bundesland Vorarlberg mit einem Landes-Pflegeheimgesetz vor, in dessen §§ 12 und 13 auch die Beschränkungen der Bewegungsfreiheit und der Schutz der persönlichen Freiheit von Heimbewohnern geregelt wurde. Dies eröffnete die Chance, eine Klarstellung der Kompetenzrechtslage durch den Verfassungsgerichtshof herbeizuführen. Die Bundesregierung stellte dementsprechend im Juni 2002 den Antrag, die sich auf Freiheitsbeschränkungen der Heimbewohner beziehenden Teile des Vorarlberger Pflegeheimgesetzes für verfassungswidrig zu erklären. Parallel dazu präsentierte das Bundesministerium für Justiz im Sommer 2002 einen Entwurf eines Heimaufenthaltsgesetzes gemeinsam mit dem Entwurf des Heimvertragsgesetzes im Rahmen des allgemeinen Begutachtungsverfahrens der Öffentlichkeit.

Obwohl die Stellungnahmen zum Begutachtungsentwurf dokumentierten, dass das Gesetzesvorhaben insgesamt sehr positiv aufgenommen wurde, konnte es aufgrund der ausstehenden Kompetenzklärung nicht sofort weiter verfolgt werden. Das entsprechende Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes lag erst am 28.6.2003 vor: Die fraglichen Bestimmungen des Vorarlberger Pflegeheimgesetzes wurden mit der Begründung aufgehoben, „dass Regelungen zur zwangsbewehrten Abwehr spezifisch krankheitsbedingter Gefahren unter Einschluss der Zulässigkeit freiheitsentziehender Maßnahmen kompetenzrechtlich dem „Gesundheitswesen“ im Sinn des Art. 10 Abs. 1 Z 12 B-VG zuzuordnen und daher in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache sind“. Damit war der Weg für eine bundeseinheitliche und bundesgesetzliche Regelung nun endgültig frei.

Die im Sommer 2003 durch einen ehrenamtlichen Mitarbeiter des Vereins für Sachwalterschaft und Patientenanwaltschaft aufgezeigten Missstände im Geriatriezentrum am Wienerwald und der daraus resultierende, in den Medien als „Lainz 2“ bezeichnete Pflegeheimskandal führten dann nicht nur in der Wiener Landespolitik zu einiger Bewegung (Einrichtung eines Untersuchungsausschusses im Wiener Landtag und Schaffung der Wiener Pflegeombudsstelle), sondern halfen auch dabei, die letzten gegen den Entwurf für ein Heimaufenthaltsgesetz bestehenden Einwände zu überwinden.

Nach einer intensiven Bearbeitungsphase im Herbst 2003, in der auch die Sachwaltervereine stark eingebunden waren, wurde das Heimaufenthaltsgesetz (HeimAufG) von Bundesminister für Justiz, Dr. Böhmdorfer in den Ministerrat

eingebracht und - im dritten Anlauf - im Dezember 2003 einstimmig verabschiedet. Die Regierungsvorlage zum HeimAufG wurde am 29.1.2004 durch den Nationalrat, am 13.2.2004 durch den Bundesrat beschlossen und im BGBl 11/2004 kundgemacht. Das HeimAufG wird am 1.7.2005 in Kraft treten.

Mit dem HeimAufG wurde auch das Heimvertragsgesetz (in Kraft seit 1.7.2004) beschlossen, dass die vertraglichen Beziehungen zwischen Heimbewohnern und Heimträgern regelt und insbesondere verbesserten Konsumentenschutz für diese Zielgruppe bewirken soll.

Das HeimAufG orientiert sich im Prinzip am UbG, bezieht sich aber im Gegensatz zu letzterem aus kompetenzrechtlichen Gründen nicht auf die Persönlichkeitsrechte insgesamt, sondern schränkt den Schutzbereich auf die persönliche Freiheit ein. Als Freiheitsbeschränkung wird jegliche Unterbindung einer Ortsveränderung gegen oder ohne den Willen des Heimbewohners definiert, unabhängig vom räumlichen oder zeitlichen Umfang, der Erheblichkeit oder der Ziele der Maßnahme.

Das HeimAufG sieht vor, dass Freiheitsbeschränkungen nur im Fall einer Fremd- oder/und Selbstgefährdung im Zusammenhang mit einer psychischen Krankheit oder geistigen Behinderung zulässig sind. Insofern geht es also weiter als das UbG, da es auch Freiheitsbeschränkungen bei geistig Behinderten erlaubt. Wie das UbG unternimmt auch das HeimAufG den Versuch, eine effiziente Vertretungsregelung für die Betroffenen zu etablieren, indem die Sachwalter-Vereine mit der Bereitstellung von professionellen und unabhängigen Bewohnervertretern betraut werden.

Ein wesentlicher Unterschied zum UbG findet sich hinsichtlich des gerichtlichen Kontrollverfahrens. Dieser besteht darin, dass das Verfahren nach dem HeimAufG nur auf Antrag – also nicht von Amts wegen - eingeleitet wird, was vor allem mit dem im Vergleich zum UbG deutlich größeren potenziellen Anwendungsbereich des HeimAufG – mehr als 1.400 Einrichtungen mit mehr als 128.000 Plätzen – begründet wird.

Mit dem HeimAufG sollte das Regelungs- und Kontrolldefizit in der „Grauzone“ von Pflegeeinrichtungen und Heimen der Vergangenheit angehören. Allerdings wird es allein mit der Verabschiedung des Gesetzes nicht getan sein. Dies zeigt das Beispiel Deutschland, wo die rechtliche Situation zur Gewaltprävention in Institutionen der Pflege schon seit den 1970er-Jahren als „recht komfortabel“ beschrieben wird, seit Jahrzehnten aber Umsetzungsdefizite konstatiert werden. Entscheidende Bedeutung für die Wirksamkeit des HeimAufG wird also das Handeln der maßgeblichen Akteure haben, die dieses Gesetz implementieren und vollziehen. Nicht zuletzt werden aber auch

ausreichende Ressourcen zur Verfügung stehen müssen, um flächendeckend einen zeitgemäßen Pflegestandard bieten zu können und einen adäquaten Rechtsschutz zu realisieren.