

Recht

Theo Kienzle

# Recht für Pflegeberufe

Lehrbuch für die Aus- und Weiterbildung

**Kohlhammer**

**Kohlhammer**

## **Der Autor**



Theo Kienzle, Jurist (Spezialgebiete: Sozial-, Medizin-, Betreuungs- und Arbeitsrecht), Dozent an diversen Aus-, Fort- und Weiterbildungseinrichtungen des Gesundheitswesens.

Theo Kienzle

# **Recht für Pflegeberufe**

Lehrbuch für die Aus- und  
Weiterbildung

Verlag W. Kohlhammer

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwendung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und für die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Die Wiedergabe von Warenbezeichnungen, Handelsnamen und sonstigen Kennzeichen in diesem Buch berechtigt nicht zu der Annahme, dass diese von jedermann frei benutzt werden dürfen. Vielmehr kann es sich auch dann um eingetragene Warenzeichen oder sonstige geschützte Kennzeichen handeln, wenn sie nicht eigens als solche gekennzeichnet sind.

Es konnten nicht alle Rechtsinhaber von Abbildungen ermittelt werden. Sollte dem Verlag gegenüber der Nachweis der Rechtsinhaberschaft geführt werden, wird das branchenübliche Honorar nachträglich gezahlt.

Dieses Werk enthält Hinweise/Links zu externen Websites Dritter, auf deren Inhalt der Verlag keinen Einfluss hat und die der Haftung der jeweiligen Seitenanbieter oder -betreiber unterliegen. Zum Zeitpunkt der Verlinkung wurden die externen Websites auf mögliche Rechtsverstöße überprüft und dabei keine Rechtsverletzung festgestellt. Ohne konkrete Hinweise auf eine solche Rechtsverletzung ist eine permanente inhaltliche Kontrolle der verlinkten Seiten nicht zumutbar. Sollten jedoch Rechtsverletzungen bekannt werden, werden die betroffenen externen Links soweit möglich unverzüglich entfernt.

1. Auflage 2020

Alle Rechte vorbehalten

© W. Kohlhammer GmbH, Stuttgart

Gesamtherstellung: W. Kohlhammer GmbH, Stuttgart

Print:

ISBN 978-3-17-038520-7

E-Book-Formate:

pdf: ISBN 978-3-17-038521-4

epub: ISBN 978-3-17-038522-1

mobi: ISBN 978-3-17-038523-8

## **Vorwort**

Der Autor ist seit mehreren Jahrzehnten in der Aus-, Fort- und Weiterbildung von Pflegeberufen und pädagogischem Fachpersonal tätig. Das Spektrum umfasste bisher neben der Altenpflege auch die (klassische) Krankenpflege in somatischen und psychiatrischen Krankenhäusern sowie Mitarbeiter in stationären Behinderteneinrichtungen.

Mit diesem Fachbuch wird versucht, den rechtlichen Teil der neuen Pflegeausbildung abzudecken und gleichgültig wie die jeweilige Fachschule die Praxisfälle, Lernsituationen etc. gestaltet, den Auszubildenden das rechtliche Werkzeug an die Hand zu geben.

Grundlage der Gliederung des Fachbuches sind die Rahmenpläne der Fachkommission nach § 53 PflBG.

Der Verfasser nimmt gerne Kritik und Anregungen unter:  
[kienzletheo@gmail.com](mailto:kienzletheo@gmail.com)

entgegen, denn nichts ist perfekt und es kann sicherlich einiges verbessert werden.

Ich widme dieses Buch Sophie Scholl, einer mutigen jungen Frau, die von einem verbrecherischen System für ihre Überzeugung ermordet wurde.



# Inhalt

<b>Vorwort .....</b>	<b>5</b>
<b>Abkürzungsverzeichnis .....</b>	<b>13</b>
<b>Einleitung .....</b>	<b>15</b>
<b>CE 01      Ausbildungsstart – Pflegefachfrau/Pflegefachmann werden .....</b>	<b>17</b>
1      Selbstbestimmungsrecht .....	17
1.1      Selbstbestimmungsrecht im Grundgesetz .....	17
1.2      Weitere Rechtsgrundlagen .....	19
1.3      Einschränkung Selbstbestimmungsrecht .....	20
2      Rechte und Pflichten Auszubildender .....	20
2.1      Pflegeberufegesetz .....	22
2.2      Arbeitsrechtliche Vorgaben Ausbildung .....	24
2.3      Patientensicherheit .....	25
2.4      Strafrecht (Grundlagen) .....	25
2.5      Schutz der Privatsphäre zu pflegender Menschen .....	33
2.5.1      Datenschutzgesetze und Sozialdatenschutz .....	34
2.5.2      Zivilrechtlicher Datenschutz ...	37
2.5.3      Arbeitsrechtliche Verschwiegenheitspflicht .....	37
2.5.4      Schweigepflicht: .....	37
<b>CE 02      Zu pflegende Menschen in der Bewegung und Selbstversorgung unterstützen .....</b>	<b>43</b>
1      Dokumentation .....	43
1.1      Grundlagen Dokumentationspflicht ...	43
1.2      Vertragliche und gesetzliche Pflicht ...	44
1.3      Rechtliche Bedeutung Dokumentation	44
1.4      Dokumentation als Urkunde .....	45

<b>CE 02 A</b>	<b>Mobilität interaktiv, gesundheitsfördernd und präventiv gestalten .....</b>	<b>46</b>
1	Beratungspflicht Pflegende .....	46
2	Überblick Medizinproduktegesetz .....	47
3	Finanzierung Hilfsmittel .....	48
<b>CE 02 B</b>	<b>Menschen in der Selbstversorgung unterstützen .....</b>	<b>49</b>
<b>CE 03</b>	<b>Erste Pflegerfahrungen reflektieren – verständigungsorientiert kommunizieren .....</b>	<b>50</b>
<b>CE 04 A</b>	<b>Gesundheit alter Menschen fördern und präventiv handeln .....</b>	<b>51</b>
1	Selbstbestimmungsrecht vs. Fürsorge .....	52
2	Grundlagen Gesetzgebung .....	52
3	Sozialrecht .....	54
3.1	Grundlage Sozialrecht .....	54
3.2	Grundlagen Sozialversicherung .....	55
3.3	Krankenversicherung .....	57
3.4	Unfallversicherung .....	57
3.5	Pflegeversicherung .....	60
4	Mobbing (Konflikte) .....	64
5	Arbeitsschutz .....	66
5.1	Einleitung Arbeitsschutz .....	66
5.2	Mutterschutzgesetz .....	67
5.3	Schwerbehindertenrecht .....	70
5.4	Arbeitszeitrecht .....	71
5.5	Unfallverhütungsvorschriften .....	74
5.6	Gewerbeordnung .....	74
5.7	Arbeitsstättenverordnung .....	75
5.8	Arbeitsschutzgesetz .....	75
5.9	Schutz vor sexueller Belästigung .....	77
5.10	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz .....	78
5.11	Präventionsgesetz .....	79
5.12	Betriebliches Gesundheitsmanagement .....	80
<b>CE 04 B</b>	<b>Gesundheit von Kindern und Jugendlichen fördern und präventiv handeln .....</b>	<b>81</b>
1	Schutz Kindeswohl .....	81
1.1	Schutzauftrag für Kinder .....	81
1.2	Sorgerecht .....	82
1.3	Jugendhilfe .....	83
1.4	Kinderschutzgesetz(e) .....	84
1.5	UN-Kinderrechtskonvention .....	85
1.6	Aufsichtspflicht .....	85
2	Sexueller Missbrauch .....	87
3	Handlungsfähigkeit .....	90

3.1	Zivilrechtliche Handlungsfähigkeit ....	90
3.1.1	Rechtsfähigkeit .....	90
3.1.2	Handlungsfähigkeit .....	92
3.1.3	Geschäftsfähigkeit .....	92
3.1.4	Deliktsfähigkeit .....	95
4	Funktion Gesetzgebung Sozialrecht .....	97
<b>CE 04 C</b>	<b>Gesundheit alter Menschen fördern und präventiv handeln .....</b>	<b>99</b>
<b>CE 05 A</b>	<b>Menschen in kurativen Prozessen pflegerisch unterstützen und Patientensicherheit stärken ....</b>	<b>100</b>
1	Delegation ärztlicher Maßnahmen .....	100
1.1	Einwilligung .....	100
1.2	Ordnungsgemäße ärztliche Verordnung .....	102
1.3	Delegationsfähigkeit .....	105
1.4	Durchführungs- und Anordnungs-verantwortung .....	109
2	Krankenversicherung .....	110
2.1	Grundlagen Krankenversicherung ....	110
2.2	Finanzierung Krankenhausbehandlung	111
3	Recht Arbeitsbedingungen Krankenhaus ....	115
3.1	Überblick Rechtsgrundlagen .....	116
3.2	Pflichten Pflegender .....	117
3.3	Einstellungsgespräch .....	120
3.4	Dauer des Arbeitsverhältnisses .....	122
3.5	Beendigung des Arbeitsverhältnisses ...	124
3.5.1	Ordentliche Kündigung .....	124
3.5.2	Außerordentliche Kündigung ..	127
3.5.3	Kündigungsschutz .....	129
3.5.4	Arbeits- und Dienstzeugnis ....	129
3.5.5	Verjährungs- und Ausschlussfristen	129
4	Risikomanagement und Haftung .....	129
4.1	Grundlagen des Risikomanagements ..	130
4.2	Überblick Haftungsrecht .....	131
4.3	Verjährung .....	139
4.4	Haftungsfreistellung der Pflegekräfte ..	139
4.5	Beweislast .....	141
<b>CE 05 B</b>	<b>Kinder und Jugendliche in kurativen Prozessen pflegerisch unterstützen und Patientensicherheit stärken .....</b>	<b>143</b>
1	Selbstverwirklichung Kinder .....	143
2	Delegation an »Nicht«-Fachkräfte .....	144
3	Recht Diagnostik und Therapie Kinder .....	146

<b>CE 05 C</b>	<b>Alte Menschen in kurativen Prozessen pflegerisch unterstützen und Patientensicherheit stärken . . . . .</b>	<b>147</b>
<b>CE 06 A</b>	<b>In Akutsituationen sicher handeln . . . . .</b>	<b>148</b>
1	Gefährdung zu pflegender Menschen/ Fremdgefährdung . . . . .	148
1.1	(Eigen)Gefährdung zu pflegender Menschen aufgrund physischer Ereignisse . . . . .	158
1.2	Gefährdung anderer durch zu pflegende Menschen . . . . .	150
1.3	Unterbringung in psychiatrischen Einrichtungen . . . . .	152
2	Katastrophenschutz . . . . .	153
2.1	Pflichten aus Pflegeberufegesetz . . . . .	153
2.2	Recht des Katastrophenschutzes . . . . .	153
2.3	Richtlinien zur Notfallversorgung . . . . .	154
2.4	Unterlassene Hilfeleistung . . . . .	157
3	Organentnahme – Transplantation . . . . .	158
<b>CE 06 B</b>	<b>Kinder, Jugendliche und Bezugspersonen in Akutsituationen sicher begleiten . . . . .</b>	<b>159</b>
<b>CE 06 C</b>	<b>Alte Menschen und ihre Bezugspersonen in Akutsituationen sicher begleiten . . . . .</b>	<b>160</b>
1	Patientenverfügung . . . . .	160
1.1	Rechtlicher Hintergrund: Sterbehilfe . . . . .	160
1.1.1	Aktive Sterbehilfe . . . . .	161
1.1.2	Indirekte Sterbehilfe . . . . .	162
1.1.3	Passive Sterbehilfe . . . . .	162
1.1.4	Behandlungsabbruch . . . . .	163
1.2	Patientenverfügung . . . . .	163
2	Vorsorgevollmacht . . . . .	165
<b>CE 07 A</b>	<b>Rehabilitatives Pflegehandeln im interprofessionellen Team . . . . .</b>	<b>167</b>
1	Rehabilitation (Rechtsquellen) . . . . .	167
1.1	Gesetz zur Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen . . . . .	168
1.2	Einzelne Leistungsträger . . . . .	169
2	Abrechnungssysteme Sozialrecht . . . . .	171
2.1	Einteilung Leistungsgruppen . . . . .	171
2.2	Abrechnungssystem in der Pflege . . . . .	173
3	Verhältnis Gesundheitsberufe . . . . .	176
4	Rechte von Menschen mit Behinderung . . . . .	176
4.1	Bundesteilhabegesetz . . . . .	177
4.2	Leistungsträger der Rehabilitation . . . . .	178

<b>CE 07 B</b>	<b>Rehabilitatives Pflegehandeln bei Kindern/ Jugendlichen im interprofessionellen Team .....</b>	<b>183</b>
<b>CE 07 C</b>	<b>Rehabilitatives Pflegehandeln bei alten Menschen im interprofessionellen Team .....</b>	<b>184</b>
<b>CE 08 A</b>	<b>Menschen in kritischen Lebenssituationen und in der letzten Lebensphase begleiten .....</b>	<b>185</b>
1	Pflegecharta, Charta Betreuung schwerst- kranker und sterbender Menschen .....	185
1.1	Pflegecharta .....	185
1.2	Charta Betreuung schwerstkranker und sterbender Menschen .....	187
2	Betreuungsrecht .....	188
2.1	Geschichtlicher Hintergrund .....	188
2.2	Voraussetzungen »rechtliche« Betreuung .....	190
2.3	Betreuungsverfahren .....	191
2.4	Umfang der Betreuung .....	192
2.5	Betreuer .....	194
2.6	Aufgabenbereiche des Betreuers .....	195
2.7	Pflichten des Betreuers .....	196
2.8	Medizinische Maßnahmen .....	197
3	Bestattungsrecht, Hospiz- und Palliativgesetz, Sterbebegleitrecht .....	202
4	Überlastungsanzeige .....	203
<b>CE 08 B</b>	<b>Kinder, Jugendliche und ihre Familien in kritischen Lebenssituationen und in der letzten Lebensphase begleiten .....</b>	<b>204</b>
1	Recht palliative Versorgung .....	204
1.1	Sozialrechtliche Grundlagen Palliativ- versorgung .....	204
1.2	Palliativversorgung Kinder/Jugendliche .....	206
2	Patientenverfügung im Kindesalter .....	207
<b>CE 08 C</b>	<b>Alte Menschen in kritischen Lebenssituationen und in der letzten Lebensphase begleiten .....</b>	<b>209</b>
<b>CE 09 A</b>	<b>Menschen bei der Lebensgestaltung lebenswelt- orientiert unterstützen .....</b>	<b>210</b>
1	Rechtliche Grundlage alternativer Wohnformen .....	210
1.1	Grundlagen Heimrecht .....	211
1.2	Heimrecht der Bundesländer .....	214
1.3	Heimaufsicht .....	218
2	Finanzierung alternativer Wohnformen .....	218

2.1	Finanzierung einzelner Wohnformen	219
2.2	(Finanzierung) Pflegeberatung .....	219
2.3	Wohnberatung .....	221
<b>CE 09 B</b>	<b>Alte Menschen bei der Lebensgestaltung lebensweltorientiert unterstützen .....</b>	<b>223</b>
<b>CE 09 C</b>	<b>Entwicklung und Gesundheit in Kindheit und Jugend in pflegerischen Situationen fördern .....</b>	<b>224</b>
1	Anforderungen Hygiene, Infektions- prävention .....	224
<b>CE 11 (A)</b>	<b>Menschen mit psychischen Gesundheitsproble- men und kognitiven Beeinträchtigungen perso- nenzentriert und lebensweltbezogen unterstützen</b>	<b>227</b>
1	Gewalt in der Pflege .....	228
1.1	Gewalt gegen das Pflegepersonal .....	228
1.2	Gewalt gegen Patienten und Bewohner	228
1.3	Gewalt als Straftat .....	229
1.4	Aufsichtspflicht .....	233
1.5	Aufsichtspflicht (Suizid) .....	238
2	Freiheitseinschränkung und Unterbringung	241
2.1	Grundlagen freiheitseinschränkender Maßnahmen (FEM) .....	241
2.1.1	Einwilligung .....	244
2.1.2	Notstand .....	245
2.1.3	Richterlicher Beschluss .....	247
<b>CE 11 B</b>	<b>Kinder und Jugendliche mit psychischen Gesundheitsproblemen und kognitiven Beein- trächtigungen personenzentriert und lebens- weltbezogen unterstützen .....</b>	<b>261</b>
1	Psychiatrische Intervention Kinder/ Jugendliche .....	261
<b>CE 11 C</b>	<b>Alte Menschen mit psychischen Gesundheits- problemen und kognitiven Beeinträchtigungen personenzentriert und lebensweltbezogen unterstützen .....</b>	<b>264</b>
	<b>Überblick/Vergleich Rahmenplan – Kapitel im Buch .....</b>	<b>265</b>
	<b>Literatur .....</b>	<b>269</b>
	<b>Stichwortverzeichnis .....</b>	<b>271</b>

# **Abkürzungsverzeichnis**

AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AMG	Arzneimittelgesetz
AVR	Arbeitsvertrags-Richtlinien
BAG	Bundesarbeitsgericht
BetrVerfG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofs
	Zivilsachen
BGM	Betriebliches Gesundheitsmanagement
BKiSchG	BundeskinderSchutzgesetz
BPersVG	Bundespersonalvertretungsgesetz
BPflV	Verordnung zur Regelung der Krankenhaus-pflegegesetze
BSG	Bundessozialgericht
BtMG	Betäubungsmittelgesetz
BtMVV	Betäubungsmittel-Verschreibungsverordnung
BVerfG	Bundesverfassungsgesetz
BZRG	Bundeszentrallregistergesetz
DSGVO	Datenschutzgrundverordnung (EU)
EntgFG	Entgeltfortzahlungsgesetz
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichts-barkeit (Familienverfahrensgesetz)
FEM	Freiheitsentziehende Maßnahmen
GG	Grundgesetz
i. V.	in Verbindung (mit)
JArbSchG	Jugendarbeitsschutzgesetz
KKG	Gesetz zur Kooperation und Information im Kin-derschutz
LAG	Landesarbeitsgericht
LasthandhabV	Verordnung über Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der manuellen Handhabung von Lasten bei der Arbeit
LSG	Landessozialgericht
LVwVfG BW	Landesverwaltungsverfahrensgesetz Baden-Würt-temberg

## Abkürzungsverzeichnis

---

m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MPBetreibV	Medizinproduktebetreiberverordnung
MPG	Medizinproduktegesetz
MuSchG	Mutterschutzgesetz
NJW	Zeitschrift: Neue Juristische Wochenschrift
OLG	Oberlandesgericht
PSA-BV	Verordnung über Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Benutzung persönlicher Schutzausrüstungen bei der Arbeit
PsychKHG	Gesetz über Hilfen und Schutzmaßnahmen bei psychischen Krankheiten (Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetz)
Rspr.	Rechtsprechung
SGB	Sozialgesetzbuch
SGB V	Sozialgesetzbuch Fünftes Buch – Gesetzliche Krankenversicherung
SGB XI	Sozialgesetzbuch – Elftes Buch – Soziale Pflegeversicherung
StGB	Strafgesetzbuch
TVöD	Tarifvertrag öffentlicher Dienst
TzBfG	Teilzeit- und Befristungsgesetz
VO	Verordnung
WBVG	Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz
WfbM	Werkstatt für behinderte Menschen
WTPG	Wohn-, Teilhabe- und Pflegegesetz (BaWü)
ZPO	Zivilprozeßordnung

# Einleitung

Dieses Fachbuch orientiert sich bzw. ist nach den Rahmenplänen nach § 53 PflBG für den theoretischen Unterricht, dies im Bereich »Recht«, aufgebaut und gestaltet. Aus diesem Grund ist die Gliederung – in der Hoffnung, dass möglichst viele Bundesländer die Empfehlungen übernehmen – an den Rahmenlehrplan angepasst. Da in der neuen Ausbildung das Prinzip der Situationsorientierung im Vordergrund steht und dies in den Rahmenlehrplänen realisiert wurde, wurde auf Beispiele verzichtet. Die »Beispiele« wird jede Schule selbst formulieren. Das Buch soll dazu den rechtlichen Hintergrund bzw. die Grundlage des Handelns schaffen.

Im Hinblick auf die Generalistik werden die Begriffe Pflegende, aber auch Patient und Bewohner verwendet.

Durch den zirkulären Aufbau der Rahmenlehrpläne, den insgesamt elf Curricularen Einheiten (CE), von denen acht im letzten Ausbildungsrittel im Sinne eines spiralförmigen Aufbaus fortgeführt werden, sind einige rechtliche Themen in mehreren Curricularen Einheiten von Bedeutung. Daher wurden zur besseren Orientierung jeweils Verweise zu denjenigen Kapiteln, in denen das jeweilige rechtliche Thema ausführlich dargestellt wird, integriert. In der elektronischen Version dieses Fachbuches wurde ein Hyperlink integriert. Zur besseren Orientierung wurde ein sehr ausführliches Stichwortverzeichnis erstellt, in dem rechtliche Begriffe, wie das »Selbstbestimmungsrecht« aufgelistet sind. Letzteres auch mit der Intention, dieses Fachbuch nicht nur für die Ausbildung, sondern auch als Nachschlagewerk für die Praxis zur Verfügung zu stellen.



Der Autor hat rechtliche Hinweise bzw. Ausführungen auch dort verfasst, wo »Recht« nicht ausdrücklich genannt wird. Da die Mitglieder der Fachkommission der Rahmenpläne nach § 53 PflBG einige, nach Ansicht des Verfassers, entweder nicht als relevant eingestuft oder schlichtweg vergessen haben, wurden diese Themen, insbesondere das Haftungs- und Strafrecht, an geeigneterer Stelle integriert.

Am Anfang jeder Curricularen Einheit wird der rechtlich wichtige Teil der Rahmenempfehlung zitiert und daraufhin der rechtliche Aspekt aufgebaut. Im Falle von Wiederholungen aus vorherigen curricularen Einheiten wird lediglich das Stichwort dazu mit dem Verweis genannt.



# **CE 01      Ausbildungsstart – Pflegefachfrau/Pflegefachmann werden**

## **1      Selbstbestimmungsrecht**

Die Auszubildenden

- [...]
- wahren das Selbstbestimmungsrecht des zu pflegenden Menschen, insbesondere auch, wenn dieser in seiner Selbstbestimmungsfähigkeit eingeschränkt ist (I.6.a).  
(BIBB, S. 36)

### **1.1    Selbstbestimmungsrecht im Grundgesetz**

(Rechtliche) Grundlagen des Selbstbestimmungsrechts jedes Menschen sind

- vor allem die Grundrechte unserer Verfassung, des Grundgesetzes (GG),
- die Europäische Menschenrechtskonvention und
- auch das Bürgerliche Gesetzbuch.

Die Grundrechte sind eng verwandt mit den Menschenrechten. Das Grundgesetz hat die Menschenrechte in besonderem Umfang geschützt. Dabei sind besonders zu nennen:

#### **Art. 1 Abs. 1 GG – Menschenwürde**

Schutz der Menschenwürde (Art. 1 GG): Die Würde jedes Menschen stellt das höchste Gut in der Wertordnung des Grundgesetzes dar.

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

Art. 1 GG

Die Würde jedes Menschen ist unabhängig von Eigenschaften (Krankheit, Behinderung, Geschlecht, Rasse), Alter und Einsichtsfähigkeit als eines der höchsten Rechtsgüter geschützt. Die Menschenwürde hat Auswirkungen auf alle Lebensbereiche. Im pflegerischen Bereich

- ergibt sich aus der Menschenwürde das sogenannte Selbstbestimmungsrecht. Dies bedeutet, dass jeder Mensch das Recht hat, selbst über seinen Körper, d. h. über medizinisch/pflegerische Maßnahmen zu bestimmen. Eine Zwangsbehandlung ist nur unter sehr eingeschränkten Voraussetzungen möglich.<sup>1</sup> Das Recht auf Selbstbestimmung beginnt bereits ab dem 14. Lebensjahr<sup>2</sup> und schließt sogar das Recht ein, die Therapie ganz zu verweigern.<sup>3</sup>
- Zusätzlich schützt bzw. verbietet das Selbstbestimmungsrecht aus der Menschenwürde sowohl die Sammlung von persönlichen Informationen und deren Weitergabe ohne Zustimmung des Betroffenen. Die Menschenwürde ist daher auch die verfassungsrechtliche Grundlage der Schweigepflicht (§ 203 StGB) und des Datenschutzes.
- Schließlich verpflichtet die Menschenwürde die Gesellschaft und insbesondere in Krankenhäusern, Heimen und Behinderteneinrichtungen tätige Personen, die Unterbringung psychisch kranker Menschen inklusive freiheitseinschränkender Maßnahmen nach Möglichkeit zu vermeiden bzw. Alternativen zu prüfen.<sup>4</sup> Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat erst kürzlich betont, dass insbesondere 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierungen einen schweren Eingriff in die Menschenwürde darstellen.<sup>5</sup>

Ein weiteres Grundrecht schützt das Selbstbestimmungsrecht, nämlich

#### Art. 2 Abs. 1 GG – Persönlichkeits- und Freiheitsrecht

Jeder Mensch hat nach Art. 2 Abs. 1 GG das Recht, seinen Lebensbereich selbst nach seinen Wünschen und Bedürfnissen zu gestalten, soweit er dadurch nicht andere in ihren Rechten verletzt:

##### Art. 2 Abs. 1 GG

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

Dieser Artikel garantiert das Recht auf Selbstbestimmung, auch des kranken, behinderten und alten Menschen in einer Einrichtung oder dem Krankenhaus. Zusammen mit der Menschenwürde schützt das Persönlichkeitsrecht das Recht jedes Patienten oder Heimbewohners,

---

1 Näheres zur Zwangsbehandlung: (► Kap. CE 08 A 2.7)

2 (► Kap. CE 01 1.3)

3 Vertiefung u. a. bei der Patientenverfügung: (► Kap. CE 06 C 1; ► Kap. CE 08 B 2, Kinder)

4 Näheres in: (► Kap. CE 11 A 2)

5 BVerfG, Beschl. v. 24.07.2018, Az.: 2 BvR 309/15 und 2 BvR 502/16

- selbst über seine Therapie und Pflege zu bestimmen,
- über die Verwendung seiner persönlichen Informationen und Daten zu entscheiden sowie
- die Anwendung von FEM nur sofern unbedingt erforderlich.
- Das Persönlichkeitsrecht ist auch ein Freiheitsrecht.

### Art. 2 Abs. 2 GG – Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit

Ergänzt wird das Persönlichkeits- bzw. Freiheitsrecht durch den Absatz 2, dem Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG):

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

Art. 2 Abs. 2 GG

Diese Rechtsgüter werden besonders geschützt, Einschränkungen sind nur aufgrund von Gesetzen und eines Richterspruchs möglich, dies allerdings nur in engen Grenzen. Aus diesem Grund muss für die Zwangsbehandlung eine gesetzliche Grundlage bestehen.<sup>6</sup>

Gerade die Verpflichtung der Pflegekräfte, Menschenrechte, Ethikkodizes sowie religiöse, kulturelle, ethnische und andere Gewohnheiten von zu pflegenden Menschen in unterschiedlichen Lebensphasen zu beachten, macht es in der Praxis besonders wichtig, die Grundrechte stets als Grundlage der Tätigkeit zu respektieren.

## 1.2 Weitere Rechtsgrundlagen

Das Selbstbestimmungsrecht bzw. die sich daraus ergebenden Patientenrechte sind inzwischen auch in mehreren Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) verankert. Als kurzer Überblick sind als »vertragstypische Pflichten beim Behandlungsvertrag« (§ 630a BGB) zu nennen:

- die Pflicht zur Aufklärung (§ 630c Abs. 2 und § 630e BGB),
- die Notwendigkeit der Einwilligung durch den Patienten (§ 630d BGB),
- die Verpflichtung zur Dokumentation (§ 630f BGB),
- das Recht des Patienten auf Einsichtnahme in die Krankenakte (§ 630g BGB) und
- die Beweislast<sup>7</sup> des Patienten und des »Behandlers« (§ 630h BGB)

---

<sup>6</sup> BVerfG a.a.O. und BGH, Beschl. v. 20.06. 2012, Az.: XII ZB 99/12, XII ZB 130/12 und XII ZB 99/12

<sup>7</sup> Erläuterung »Beweislast« unter: (► Kap. CE 05 A 4.5)

Mit diesen Vorschriften wurde durch das Patientenrechtsgesetz das Selbstbestimmungsrecht der Patienten gestärkt und dabei die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und der Oberlandesgerichte gesetzlich verankert.<sup>8</sup>

Weitere Vorschriften zum Selbstbestimmungsrecht der Patienten finden sich im ICN-Ethikkodex für Pflegende<sup>9</sup> sowie in der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK).

### **1.3 Einschränkung Selbstbestimmungsrecht**

Fraglich ist, wie in der Praxis mit Patienten oder Heimbewohnern umgegangen wird, deren Selbstbestimmungsrecht aufgrund des Alters oder psychischer Erkrankungen oder geistiger Behinderung eingeschränkt ist.

Mit dem Selbstbestimmungsrecht ist die Einwilligungsfähigkeit verknüpft. Jedoch kann nur derjenige, der gewissermaßen im »Vollbesitz seiner geistigen Kräfte« ist, sinnvoll über sich selbst bzw. medizinische und pflegerische Maßnahmen bestimmen. Dazu sind drei Gruppen von Menschen zu unterscheiden:

- Trotz noch nicht vorhandener Geschäftsfähigkeit liegt in der Regel bereits ab dem 14. Lebensjahr die notwendige Einsichts- bzw. Einwilligungsfähigkeit vor, d. h. der jeweilige Jugendliche kann selbst, unter Umständen mithilfe des Familiengerichts, in medizinische Maßnahmen auch gegen den Willen der Eltern einwilligen oder diese verweigern. Bei medizinischen Maßnahmen können daher die Eltern ab dem 14. Lebensjahr nicht mehr allein »über den Kopf des Kindes/Jugendlichen hinweg« entscheiden. Davon zu unterscheiden sind allerdings nicht notwendige Eingriffe, wie Piercing, Tätowierung und Schönheitsoperationen. Hier entscheiden die Eltern mit.
- Bei Kindern vor der Vollendung des 14. Lebensjahrs wird das Selbstbestimmungsrecht im Normalfall von den Eltern ausgeübt, d. h. diese entscheiden für das Kind. Entscheiden Eltern allerdings gegen medizinisch notwendige Behandlungsmaßnahme, unter Umständen dabei den Tod des Kindes in Kauf nehmend, verstößt die Ablehnung eindeutig gegen das Wohl des Kindes. Das Familiengericht kann deshalb das Sorgerecht (teilweise) entziehen und durch einen Vormund die Einwilligung in die medizinische Maßnahme, anstelle der Eltern, erteilen lassen.<sup>10</sup>
- Bei psychisch kranken oder geistig behinderten Menschen kann trotzdem noch eine (wirksame) Einwilligung erteilen werden, wenn

---

<sup>8</sup> Zur medizinrechtlichen Rechtsprechung auch: Kienzle (2017), dort Kapitel 2.5.1.1

<sup>9</sup> Genaueres unter: (► Kap. CE 01 1)

<sup>10</sup> OLG Celle, NJW 1995, 792

noch die *natürliche* Einsichts- und Steuerungsfähigkeit vorhanden ist. Er oder sie hat die notwendige Einwilligungsfähigkeit, sofern die beabsichtigten diagnostischen oder therapeutischen Maßnahmen in groben Zügen, d. h. hinsichtlich der Bedeutung und Tragweite des Eingriffs, erfasst werden können.<sup>11</sup> Die Geschäftsfähigkeit ist dazu nicht erforderlich. Für die Einwilligungsfähigkeit sind daher geringere geistige Fähigkeiten als für die Geschäftsfähigkeit notwendig.

- Liegt jedoch nicht einmal die natürliche Einsichtsfähigkeit vor, muss ein eventuell vorhandener Betreuer entscheiden oder eine Betreuung beantragt werden.<sup>12</sup>
- In der Notfallambulanz und auf der Intensivstation sind die Patienten des Öfteren in einem Zustand, in dem die Einwilligungsfähigkeit fehlt. Sofern nicht ein Betreuer oder bei Minderjährigen die Eltern entscheiden können, sind dringende Maßnahmen nach dem mutmaßlichen Willen des Betroffenen möglich. Bei dem mutmaßlichen Willen muss ermittelt werden, welche Maßnahmen im Interesse des Betroffenen liegen. Im Zweifel ist dahingehend zu entscheiden, dass es im Interesse des Patienten liegt, seine Schmerzen zu lindern und seine Gesundheit wiederherzustellen bzw. das Leben zu retten.

- Einwilligung (► Kap. CE 05 A 1.1)
- Notstand (► Kap. CE 01 2.5.4; ► Kap. CE 06 A 1.1)
- Patientenverfügung (► Kap. CE 06 C 1)



## 2 Rechte und Pflichten Auszubildender

### Die Auszubildenden

- [...]
- üben den Beruf unter Aufsicht und Anleitung von Pflegefachpersonen aus und reflektieren hierbei die gesetzlichen Vorgaben sowie ihre ausbildungs- und berufsbezogenen Rechte und Pflichten (IV.2.a).  
(BIBB 2019, S. 36)

Bei der Ausbildung zu Pflegefachkräften, jetzt zur Pflegefachfrau bzw. dem Pflegefachmann sind sowohl seitens der Ausbildenden (der Praxisstellen) als auch der Auszubildenden, verschiedene Rechtsvorschriften zu beachten, aus welchen sich jeweils Rechte und Pflichten ergeben.

---

11 Rspr. seit BGHZ 29, 33 = NJW 1959, 811

12 Zur Betreuung und zum Betreuungsverfahren ausführlich: (► Kap. CE 08 A 2.3)

## 2.1 Pflegeberufegesetz

Der wichtigste gesetzliche Rahmen sind das neue Pflegeberufegesetz (PflBG) sowie die Ausbildungs- und Prüfungsverordnung für die Pflegeberufe (PflAPrV). Die Berufsbezeichnung Pflegefachfrau und Pflegefachmann darf nur führen, wer die Ausbildung nach diesem Gesetz absolviert hat (§ 1 Abs. 1; 2 PflBG). Das Gesetz regelt zum ersten Mal die sogenannten »vorbehaltenen Tätigkeiten« (§ 4 PflBG). Danach dürfen bestimmte pflegerische Aufgaben beruflich nur von Personen mit der Erlaubnis als Pflegefachkraft durchgeführt werden. Diese sind nach § 4 Abs. 2 PflBG

- die Erhebung und Feststellung des individuellen Pflegebedarfs,
- die Organisation, Gestaltung und Steuerung des Pflegeprozesses sowie
- die Analyse, Evaluation, Sicherung und Entwicklung der Qualität der Pflege.

Das Ziel der neuen Pflegeausbildung ist nach § 5 Abs. 1 PflBG »die für die selbstständige, umfassende und prozessorientierte Pflege von Menschen aller Altersstufen in akut und dauerhaft stationären sowie ambulanten Pflegesituationen erforderlichen fachlichen und personalen Kompetenzen einschließlich der zugrunde liegenden methodischen, sozialen, interkulturellen und kommunikativen Kompetenzen und der zugrunde liegenden Lernkompetenzen sowie der Fähigkeit zum Wissenstransfer und zur Selbstreflexion« zu vermitteln.

Durch die Ausbildung sollen die zukünftigen Pflegefachfrauen und -männer zur

- Erhebung und Feststellung des individuellen Pflegebedarfs und Planung der Pflege,
- der Organisation, Gestaltung und Steuerung des Pflegeprozesses,
- zur Durchführung der Pflege und Dokumentation der angewendeten Maßnahmen,
- der Analyse, Evaluation, Sicherung und Entwicklung der Qualität der Pflege,
- der Bedarfserhebung und Durchführung präventiver und gesundheitsfördernder Maßnahmen,
- der Beratung, Anleitung und Unterstützung von zu pflegenden Menschen bei der individuellen Auseinandersetzung mit Gesundheit und Krankheit sowie bei der Erhaltung und Stärkung der eigenständigen Lebensführung und Alltagskompetenz unter Einbeziehung ihrer sozialen Bezugspersonen,
- der Erhaltung, Wiederherstellung, Förderung, Aktivierung und Stabilisierung individueller Fähigkeiten der zu pflegenden Menschen insbesondere im Rahmen von Rehabilitationskonzepten sowie die

- Pflege und Betreuung bei Einschränkungen der kognitiven Fähigkeiten,
- der Einleitung lebenserhaltender Sofortmaßnahmen bis zum Eintreffen der Ärztin oder des Arztes und Durchführung von Maßnahmen in Krisen- und Katastrophensituationen,
  - der Anleitung, Beratung und Unterstützung von anderen Berufsgruppen und Ehrenamtlichen in den jeweiligen Pflegekontexten sowie Mitwirkung an der praktischen Ausbildung von Angehörigen von Gesundheitsberufen

befähigt werden. Dazu noch

- ärztlich angeordnete Maßnahmen eigenständig durchzuführen, insbesondere Maßnahmen der medizinischen Diagnostik, Therapie oder Rehabilitation sowie
- interdisziplinär mit anderen Berufsgruppen fachlich zu kommunizieren und effektiv zusammenzuarbeiten und dabei individuelle, multidisziplinäre und berufsübergreifende Lösungen bei Krankheitsbefunden und Pflegebedürftigkeit zu entwickeln sowie teamorientiert umzusetzen.

(§ 5 Abs. 4 PflBG)

Nach § 18 PflBG sind die Träger der praktischen Ausbildung, also die Praxisstellen, dazu verpflichtet, die Ausbildung ordnungsgemäß, also auf der Grundlage des Ausbildungsplans zeitlich und sachlich gegliedert so durchzuführen, dass das Ausbildungsziel in der vorgesehenen Zeit erreicht werden kann sowie der oder dem Auszubildenden kostenlos die Ausbildungsmittel einschließlich der Fachbücher, Instrumente und Apparate zur Verfügung zu stellen, die zur praktischen Ausbildung und zum Ablegen der staatlichen Abschlussprüfung erforderlich sind, und die Auszubildende oder den Auszubildenden für die Teilnahme an Ausbildungsveranstaltungen der Pflegeschule und für die Teilnahme an Prüfungen freizustellen und bei der Gestaltung der Ausbildung auf die erforderlichen Lern- und Vorbereitungszeiten Rücksicht zu nehmen.

Nach § 6 Abs. 3 PflBG ist der wesentliche Bestandteil der praktischen Ausbildung die Praxisanleitung im Umfang von mindestens 10 Prozent der praktischen Ausbildungszeit. Entgegen der bisherigen Rechtslage ist nun der Umfang gesetzlich vorgesehen. Für die berufspädagogische Zusatzqualifikation muss der »Rahmenstoffplan für die Ausbildung der Ausbilder und Ausbilderinnen« vom 22.11.1994 herangezogen werden, da weder das Pflegeberufegesetz noch die Ausbildungs- und Prüfungsverordnung dazu eine Aussage treffen.<sup>13</sup> Die Praxi-

---

13 Kostorz (2019), S. 71

sanleiter/-innen haben die Pflicht zur räumlichen und sozialen Nähe, um die Möglichkeit zur Intervention zu haben.<sup>14</sup>

Nach § 18 Abs. 2 PflBG dürfen den Auszubildenden nur Aufgaben übertragen werden, die dem Ausbildungszweck und dem Ausbildungsstand entsprechen. Die übertragenen Aufgaben müssen den physischen und psychischen Kräften der Auszubildenden angemessen sein.

Es muss den Auszubildenden eine Ausbildungsvergütung gezahlt werden. Ist die Ausbildungsvergütung unangemessen niedrig, muss diese angehoben werden (§ 6 Abs. 1 und 2 PflBG). Erfolgt dieses nicht innerhalb einer Frist von einem Monat, wird die Eignung des Betriebes als Ausbildungsbetrieb geprüft.

Die Auszubildenden sind nach § 17 PflBG dazu verpflichtet, »sich zu bemühen«, die notwendigen Kompetenzen zu erwerben, die erforderlich sind, um das Ausbildungsziel zu erreichen. Sie sind insbesondere dazu verpflichtet,

- an den vorgeschriebenen Ausbildungsveranstaltungen der Pflegeschule teilzunehmen,
- die im Rahmen der Ausbildung übertragenen Aufgaben sorgfältig auszuführen,
- einen schriftlichen Ausbildungsnachweis zu führen,
- die für Beschäftigte geltenden Bestimmungen über die Schweigepflicht einzuhalten und über Betriebsgeheimnisse Stillschweigen zu wahren und
- die Rechte der zu pflegenden Menschen zu achten.<sup>15</sup>

Bei der Durchführung der Pflege und der Dokumentation der angewendeten Maßnahmen haben bereits die Auszubildenden eine besondere Verantwortung bezüglich des Datenschutzes<sup>16</sup> und der Verschwiegenheit, insbesondere der Beachtung der Schweigepflicht nach § 203 StGB.

Zu nennen ist auch die arbeitsrechtliche Verschwiegenheit, die Pflicht gegenüber der Praxisstelle zur Beachtung von »Betriebsgeheimnissen« mit der möglichen Folge einer (fristlosen) Kündigung im Falle der Nichtbeachtung.

## 2.2 Arbeitsrechtliche Vorgaben Ausbildung

Den Rahmen der Ausbildung geben nicht nur das Pflegeberufegesetz sowie die Pflegeberufe-Ausbildungs- und Prüfungsverordnung (PflAPrV) vor. Sowohl die Auszubildenden als auch die sogenannten Träger der

---

14 Kostorz (2019), S. 116

15 Unter anderem die (EU-)DSGVO, das BDSG; (► Kap. CE 01 2.5.1)

16 Ausführlich zum Datenschutz unter: (► Kap. CE 01, dort II.5)

praktischen Ausbildung, d. h. Krankenhäuser, Heime etc. müssen zusätzlich die entsprechenden Vorschriften des Arbeitsrechts beachten. Hier sind zu nennen:

- Das Arbeitszeitgesetz (ArbZG),
- bei minderjährigen Auszubildenden das Jugendarbeitsschutzgesetz (JArbSchG),
- bei (möglichen) schwangeren Auszubildenden das Mutterschutzgesetz (MuSchG),
- Vorschriften zum Arbeitsschutz, wie die Unfallverhütungsvorschriften (UVV), das Arbeitsschutzgesetz (ArbSchG), die Arbeitsstättenverordnung (ArbStättV) und andere sowie
- das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) und
- das Bundesurlaubsgesetz (BUrlG).

Zusätzlich und ergänzend gelten die jeweiligen Tarifverträge.

## 2.3 Patientensicherheit

Oberstes Gebot sollte für die Pflegekräfte neben der Beachtung des Selbstbestimmungsrechts auch die Patientensicherheit sein. Die Rechtsvorschriften dazu finden sich

- im Infektionsschutzgesetz (IfSG),
- als Vorschriften des jeweiligen Bundeslandes die Verordnungen zur Hygiene und Infektionsprävention in medizinischen Einrichtungen sowie
- Empfehlungen der Kommission für Krankenhaushygiene und Infektionsprävention beim Robert-Koch-Institut (KRINKO) und
- dem Strafrecht.

Im Falle der Verletzung von Hygienevorschriften kann die jeweilige Pflegefachkraft auch persönlich über das Haftungsrecht zur Verantwortung gezogen werden.

## 2.4 Strafrecht (Grundlagen)

Indirekt dienen dem Schutz der Patienten die in der Pflege wichtigen strafrechtlichen Vorschriften. An dieser Stelle soll nur eine kurze Einführung in das Strafrecht erfolgen. Dies soll in späteren Kapiteln bei den Themen Kindesmissbrauch,<sup>17</sup> Gewalt,<sup>18</sup> freiheitseinschränkende Maßnahmen<sup>19</sup> etc. jeweils vertieft werden.

---

<sup>17</sup> (► Kap. CE 04 B 2.2)

<sup>18</sup> (► Kap. CE 06 A 1.1; ► Kap. CE 11 A 1)

<sup>19</sup> (► Kap. CE 11 A 2)

Bei bestimmten Handlungen besteht die Möglichkeit, dass Pflegende strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden.

Grundlage des Strafrechts ist das Strafgesetzbuch (StGB) mit dem allgemeinen und dem besonderen Teil. Daneben existieren noch verschiedene Nebengesetze, die gleichfalls Straftatbestände enthalten, wie z. B. das

- Betäubungsmittelgesetz (BtMG),
- Straßenverkehrsgesetz (StVG),
- Arzneimittelgesetz (AMG) und das
- Infektionsschutzgesetz (IfSG).

Allen diesen Gesetzen ist gemeinsam, dass ein von der Gesellschaft missbilligtes Fehlverhalten mit Geld oder Freiheitsstrafen geahndet wird. Es gilt im deutschen Strafrecht der Grundsatz, dass eine Strafe ohne geschriebenes Recht, d. h. ohne Gesetz, nicht möglich ist (§ 1 StGB).

#### **2.4.1      Straftat**

Eine Straftat liegt nur dann vor, wenn bestimmte Voraussetzungen gegeben sind, d. h. durch eine Person eine

- tatbestandsmäßige,
- rechtswidrige und
- schuldhafte Handlung erfolgt.

Jede Straftat setzt sich somit aus den drei Elementen zusammen:

- Tatbestand:
  - objektiver Tatbestand,
  - subjektiver Tatbestand,
- Rechtswidrigkeit und
- Schuld.

Nur wenn alle drei Voraussetzungen vorliegen, kann eine Strafe verhängt werden.

##### ***Tatbestand***

Zur Verwirklichung des Tatbestandes einer Vorschrift, beispielsweise der Körperverletzung (§ 223 StGB), muss der Wortlaut der Vorschrift durch die menschliche Handlung verwirklicht werden:

§ 223 StGB

Wer einen anderen körperlich misshandelt oder an der Gesundheit beschädigt, wird mit Freiheitsstrafe [...] oder mit Geldstrafe bestraft.

Es müssen die Tatbestandsmerkmale Misshandlung oder Gesundheitsschädigung erfüllt sein.

Dies ist besonders bei Tatbeständen mit verschiedenen Merkmalen wichtig, denn das Fehlen eines Tatbestandsmerkmals führt dazu, dass eine Bestrafung ausscheiden muss.

### *Objektiver Tatbestand*

Der objektive Tatbestand ist die Beschreibung des äußeren Erscheinungsbildes.

Der objektive Tatbestand ist erfüllt, sofern das Handeln des Täters der Beschreibung im Gesetz entspricht. Das Strafgesetzbuch (StGB) legt die wichtigsten Straftatbestände fest. Die dort genannten Tatbestände werden von der Gesellschaft als diejenigen angesehen, die die Rechtsgüter der Allgemeinheit schützen sollen. Objektive Tatbestände sind beispielsweise »Körperverletzung«, »Mord«, »Nötigung« und »Tötung auf Verlangen«.

Es werden beim Tatbestand zwei Formen der Tatbegehung unterschieden. Ein Tatbestand kann

- entweder durch Tun oder
- durch Unterlassen verwirklicht werden.

Eindeutig ist die Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes durch ein Tun, somit durch eine bestimmte Handlung, beispielsweise Verletzung eines Patienten. Wer einen anderen durch aktives Tun schädigt, hat dafür einzustehen, sofern damit ein Straftatbestand, beispielsweise die Misshandlung eines Menschen, verwirklicht wird. Die Beurteilung, ob eine Strafbarkeit wegen einer Unterlassung besteht, ist rechtlich schwieriger. Unterlassen bedeutet, dass eine bestimmte Folge für einen Mitmenschen nicht verhindert wird, obwohl dies möglich gewesen wäre und obwohl ein Handeln erforderlich war.

So ist die Körperverletzung oder die Tötung sowohl durch eine aktive Handlung, ein Tun als auch ein Unterlassen, eine strafbare Passivität möglich. Die strafbare Passivität liegt vor, wenn beispielsweise die Pflegende Maßnahmen nicht ergreift, einen Bewohner bzw. Patienten vor Gefahren zu schützen, obwohl dies möglich und zumutbar gewesen wäre.

Ein Unterlassen ist nach §13 StGB nur dann strafbar, wenn eine Verpflichtung zum Tätigwerden besteht, der »Täter« also Maßnahmen hätte treffen können und müssen. Es muss deshalb eine so genannte Garantenstellung vorliegen, aus der sich dann die Garantienpflicht (eine »Hilfspflicht«) ergibt.

Die Garantenstellung kann sich aus dem Gesetz (beispielsweise Eltern für ihre Kinder, hoheitlich tätige Personen) oder aus dem Vertrag

(z. B. Heimvertrag oder Krankenhausvertrag in Verbindung mit dem Arbeitsvertrag) ergeben. Pflegekräfte haben zumindest aufgrund des Krankenhaus- oder Heimvertrages in Verbindung mit ihrem Arbeitsvertrag eine derartige Garantenstellung. Daraus ergibt sich die Garantienpflicht, gesundheitliche Schäden der Bewohner bzw. Patienten zu verhindern. Hierzu zählt auch die Verhinderung eines Suizides, die Schädigung durch einen Verkehrsunfall oder durch Kälteeinwirkung.

### ***Subjektiver Tatbestand***

Die inneren Vorgänge im Täter werden vom subjektiven Tatbestand erfasst. Dazu zählen

- der Vorsatz bei Vorsatzdelikten und
- die Fahrlässigkeit bei Fahrlässigkeitsdelikten.

Es gibt in einzelnen Vorschriften daneben noch weitere subjektive Merkmale, wie die Absicht des Betrügers, sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Sofern das Gesetz nichts anderes aussagt, ist jedoch nur vorsätzliches Handeln strafbar.

Mit Vorsatz handelt derjenige, der den objektiven Tatbestand mit Wissen und Wollen verwirklicht. Der Täter weiß daher, dass er eine strafbare Handlung begeht und will diese auch begehen, um den strafbaren Erfolg herbeizuführen.

Für Pflegende sind folgende Vorsatzdelikte bedeutsam:

§ 211 StGB

#### **Mord**

- (1) Der Mörder wird mit lebenslanger Freiheitsstrafe bestraft.
- (2) Mörder ist, wer aus Mordlust, zur Befriedigung des Geschlechtstriebs, aus Habgier oder sonst aus niedrigen Beweggründen, heimtückisch oder grausam oder mit gemeingefährlichen Mitteln oder um eine andere Straftat zu ermöglichen oder zu verdecken, einen Menschen tötet.

§ 211 StGB

#### **Totschlag**

- (1) Wer einen Menschen tötet, ohne Mörder zu sein, wird als Totschläger mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren bestraft.

Tathandlung ist bei beiden Tatbeständen die Tötung eines Menschen.