Deutscher Bundestag **Drucksache 21/7561**

21. Wahlperiode 12.08.2026

Gesetzentwurf

der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Regelung über ärztliche Zwangsmaßnahmen im Betreuungsrecht und zur Stärkung des ultima-ratio-Gebots sowie der Selbstbestimmung der Betroffenen

A. Problem und Ziel

Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 26. November 2024 (1 BvL 1/24) gibt Anlass zu einer Änderung des Betreuungsrechts. Nach geltendem Recht kann der Betreuer gemäß § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) in eine ärztliche Zwangsmaßnahme nur im Rahmen eines stationären Aufenthalts in einem Krankenhaus, in dem die gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich einer erforderlichen Nachbehandlung sichergestellt ist, einwilligen. Diese ausnahmslose Vorgabe kann nach der Feststellung des Bundesverfassungsgerichts in Einzelfällen zu einem unangemessenen Eingriff in den Schutzbereich des Artikels 2 Absatz 2 Satz 1 zweite Alternative des Grundgesetzes führen. Eine Ausnahme ist nach Leitsatz 5 des Urteils geboten, „soweit Betreuten im Einzelfall nach einer Betrachtung ex ante aufgrund der ausnahmslosen Vorgabe, ärztliche Zwangsmaßnahmen im Rahmen eines stationären Aufenthalts in einem Krankenhaus durchzuführen, erhebliche Beeinträchtigungen der körperlichen Unversehrtheit zumindest mit einiger Wahrscheinlichkeit drohen und zu erwarten ist, dass diese Beeinträchtigungen bei einer Durchführung in der Einrichtung, in der die betroffene Person untergebracht ist und in welcher der Krankenhausstandard im Hinblick auf die konkret erforderliche medizinische Versorgung einschließlich der Nachversorgung voraussichtlich nahezu erreicht wird, vermieden oder jedenfalls signifikant reduziert werden können, ohne dass andere Beeinträchtigungen der körperlichen Unversehrtheit oder einer anderen grundrechtlich geschützten Position mit vergleichbarem Gewicht drohen.“ In diesen Fällen führen die drohenden erheblichen Beeinträchtigungen zu einer besonderen Schwere des Eingriffs, die der betroffenen Person nicht zumutbar ist. Die strikte gesetzliche Vorgabe der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme nur im Rahmen eines stationären Krankenhausaufenthalts kann in der vom Bundesverfassungsgericht beschriebenen besonderen Fallgestaltung zur Folge haben, dass betroffene Personen erhebliche gesundheitliche Beeinträchtigungen durch die Verbringung in das Krankenhaus oder die Durchführung der Behandlung im Krankenhaus hinnehmen müssen, um eine notwendige medizinische Maßnahme zu erhalten. Dies ist nur für die Fälle angemessen, in denen die Verwirklichung dieser Gefahr ex ante deutlich weniger wahrscheinlich ist als die Verwirklichung eines ganz erheblichen Risikos, das durch die ärztliche Zwangsmaßnahme abgewendet werden soll.

Das Bundesverfassungsgericht hat damit die Rechtsauffassung des Bundesgerichtshofs in dem der Entscheidung zugrunde liegenden Vorlagebeschluss vom 8. November 2023 (XII ZB 459/22) im Ergebnis bestätigt und dem Gesetzgeber eine verfassungsgemäße Neuregelung bis zum Ablauf des 31. Dezember 2026 aufgegeben. Ziel des Entwurfs ist es, eine angemessene Ausnahmeregelung zum grundsätzlichen Erfordernis der Durchführung von ärztlichen Zwangsmaßnahmen bei Betreuten im Rahmen eines Krankenhausaufenthalts bei gleichzeitiger Wahrung des ultima-ratio-Gebots zu schaffen.

Der Entwurf steht im Kontext der Resolution der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 25. September 2015 „Transformation unserer Welt: die Agenda 2030 für nachhaltige Entwicklung“. Er soll insbesondere zur Erreichung von Nachhaltigkeitsziel 16 „Friedliche und inklusive Gesellschaften für eine nachhaltige Entwicklung fördern, allen Menschen Zugang zur Justiz ermöglichen und leistungsfähige, rechenschaftspflichtige und inklusive Institutionen auf allen Ebenen aufbauen“ beitragen.

B. Lösung

Um zukünftig in der vom Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil beschriebenen Fallgestaltung unangemessene Belastungen für die Betroffenen durch die Durchführung von ärztlichen Zwangsmaßnahmen in einem Krankenhaus in jedem Fall zu vermeiden, wird entsprechend den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts in eng begrenzten Ausnahmefällen die Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme auch außerhalb eines Aufenthalts in einem Krankenhaus ermöglicht. Für diesen Ausnahmefall wird ein neuer Absatz in § 1832 BGB geschaffen. Ärztliche Zwangsmaßnahmen dürfen danach nur in solchen Fällen außerhalb eines Krankenhausaufenthalts durchgeführt werden, in denen mit der Verbringung in das Krankenhaus oder mit der Durchführung der Behandlung im Krankenhaus eine erhebliche gesundheitliche Gefährdung einhergeht, welche durch eine Behandlung außerhalb der Klinik voraussichtlich zumindest signifikant reduziert wird. Zudem muss auch die im konkreten Fall gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich der Nachversorgung entsprechend dem Standard eines Krankenhauses nahezu erreicht werden, so dass eine Behandlung im Krankenhaus für den Betroffenen keine signifikante Verbesserung des medizinischen Versorgungsniveaus mit sich bringen würde. Außerdem dürfen durch die Behandlung außerhalb des Krankenhauses nicht andere Beeinträchtigungen der Gesundheit, der Unverletzlichkeit der Wohnung oder anderer grundrechtlich geschützter Rechtspositionen des Betreuten von vergleichbarem Gewicht drohen. Abschließend muss auch die zwangsweise Durchführung der Behandlung außerhalb des Krankenhauses dem nach § 1827 BGB zu beachtenden und nach § 1828 BGB festgestellten Willen des Betreuten entsprechen. In jedem Fall der Anwendung der Ausnahmeregelung müssen die materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 6 BGB für die rechtmäßige Einwilligung des Betreuers in die ärztliche Zwangsmaßnahme erfüllt sein. Weiterhin muss auch bei Anwendung der Ausnahmeregelung den strengen verfahrensrechtlichen Anforderungen entsprochen werden.

Auch nach der Neuregelung muss sichergestellt bleiben, dass ärztliche Zwangsmaßnahmen im Hinblick auf den mit ihnen verbundenen schweren Grundrechtseingriff in jedem Anwendungsfall nur das letzte Mittel sind, das nur in der Situation einer drohenden erheblichen Selbstgefährdung des Betroffenen in Betracht kommt. Zur weiteren Sicherung dieses ultima-ratio-Gebots sieht der Entwurf daher bei ambulant durchgeführten ärztlichen Zwangsmaßnahmen, aber darüber hinaus auch bei allen Unterbringungsmaßnahmen nach § 312 des Gesetzes über

das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit eine Stärkung der Aufgaben und Qualifikation des Verfahrenspflegers in Unterbringungssachen vor. Ferner werden zur Stärkung des ultima-ratio-Gebots und zur Sicherung der Verhältnismäßigkeit der beabsichtigten ärztlichen Zwangsmaßnahme die Anforderungen an die im Genehmigungsverfahren durch den Betreuer einzureichenden Unterlagen näher konkretisiert. Zukünftig soll der Betreuer konkrete Angaben zu dem nach § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 BGB erforderlichen Überzeugungsversuch, zu den geprüften den Betreuten weniger belastenden Maßnahmen nach § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 BGB und dem nach § 1828 Absatz 3 BGB festgestellten Willen des Betreuten tätigen. Diese Neuregelung soll zur Vermeidung von ärztlichen Zwangsmaßnahmen beitragen, indem in der Betreuungspraxis von den an der Entscheidung über ärztliche Zwangsmaßnahmen Beteiligten ein größerer Fokus auf die Durchführung des Überzeugungsversuchs, die Prüfung von den Betreuten weniger belastenden Maßnahmen und die Feststellung des zu beachtenden Willens des Betreuten gelegt wird. Zudem soll die Nachprüfbarkeit dieser für die Verhältnismäßigkeit von ärztlichen Zwangsmaßnahmen besonders bedeutsamen Voraussetzungen durch das Betreuungsgericht erleichtert werden.

C. Alternativen

Keine.

D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Für die Umsetzung der Neuregelung sind keine zusätzlichen Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand zu erwarten.

E. Erfüllungsaufwand

E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger

Keiner.

E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Keiner.

Davon Bürokratiekosten aus Informationspflichten

Keine.

E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Keiner.

F. Weitere Kosten

Ob und in welchem Umfang die mit dem Entwurf eröffnete Möglichkeit einer außerhalb eines Krankenhausaufenthalts durchgeführten Zwangsbehandlung zu einem Anstieg von Verfahren zur Genehmigung von ärztlichen Zwangsmaßnah-

men und damit zu Kosten im justiziellen Bereich führen wird, kann auf der Basis der derzeit zur Verfügung stehenden Daten nicht hinreichend verlässlich geschätzt werden. Nach aktueller Einschätzung ist – bei konsequenter Anwendung des ultima-ratio-Gebots – angesichts der zu erwartenden geringen Fallzahlen jedenfalls nicht von einer erheblichen Steigerung der Verfahren zur Genehmigung von ärztlichen Zwangsmaßnahmen auszugehen. Auch die im Entwurf vorgesehenen Änderungen im Bereich der Verfahrenspflegschaft in Unterbringungssachen bringen keinen nennenswerten Mehraufwand bei den Betreuungsgerichten mit sich.

Auswirkungen auf Einzelpreise und das Preisniveau, insbesondere das Verbraucherpreisniveau, sind nicht ersichtlich.

BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND
DER BUNDESKANZLER

Berlin, 12. August 2026

An die
Präsidentin des
Deutschen Bundestages
Frau Julia Klöckner
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Sehr geehrte Frau Bundestagspräsidentin,

hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen

> Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Regelung über ärztliche Zwangsmaßnahmen im Betreuungsrecht und zur Stärkung des ultima-ratio-Gebots sowie der Selbstbestimmung der Betroffenen

mit Begründung und Vorblatt (Anlage 1).

Ich bitte, die Beschlussfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz.

Der Bundesrat hat in seiner 1067. Sitzung am 10. Juli 2026 gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes beschlossen, zu dem Gesetzentwurf wie aus Anlage 2 ersichtlich Stellung zu nehmen.

Die Auffassung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates ist in der als Anlage 3 beigefügten Gegenäußerung dargelegt.

Mit freundlichen Grüßen

Der Stellvertreter des Bundeskanzlers

Lars Klingbeil

Anlage 1

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Regelung über ärztliche Zwangsmaßnahmen im Betreuungsrecht und zur Stärkung des ultima-ratio-Gebots sowie der Selbstbestimmung der Betroffenen

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 29. März 2026 (BGBl. 2026 I Nr. 83) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In § 1820 Absatz 2 Nummer 3 wird die Angabe „§ 1832 Absatz 4“ durch die Angabe „§ 1832 Absatz 5“ ersetzt.

2. § 1827 Absatz 4 wird durch den folgenden Absatz 4 ersetzt:

   „(4) Der Betreuer soll den Betreuten in geeigneten Fällen auf die Möglichkeit einer Patientenverfügung hinweisen und ihn auf dessen Wunsch bei der Errichtung einer Patientenverfügung unterstützen. Ein geeigneter Fall liegt insbesondere vor, wenn bei dem Betreuten eine ärztliche Zwangsmaßnahme nach § 1832 durchgeführt wurde und damit zu rechnen ist, dass auch nach Wiedererlangung der Einwilligungsfähigkeit erneut ein Zustand der Einwilligungsunfähigkeit eintreten wird und künftig weitere ärztliche Zwangsmaßnahmen durchgeführt werden müssen.“

3. § 1828 Absatz 3 wird durch die folgenden Absätze 3 und 4 ersetzt:

   „(3) Bei einer ärztlichen Zwangsmaßnahme nach § 1832 sind das Ergebnis der Prüfung des behandelnden Arztes nach Absatz 1 Satz 1 sowie der Ablauf und der wesentliche Inhalt des Gesprächs nach Absatz 1 Satz 2 zu dokumentieren. Sofern bei einer ärztlichen Zwangsmaßnahme nach § 1832 davon abgesehen wird, nahen Angehörigen oder sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten Gelegenheit zur Äußerung zu geben, ist dies zu begründen.

   (4) Die Absätze 1 bis 3 gelten für Bevollmächtigte entsprechend.“

4. § 1832 wird wie folgt geändert:

   a) Absatz 1 Satz 1 wird wie folgt geändert:

      aa) Nummer 3 wird durch die folgende Nummer 3 ersetzt:

         „3. die ärztliche Zwangsmaßnahme dem nach § 1827 zu beachtenden und nach § 1828 festgestellten Willen des Betreuten entspricht,“.

      bb) Nummer 7 wird durch die folgende Nummer 7 ersetzt:

         „7. die ärztliche Zwangsmaßnahme im Rahmen eines Aufenthalts in einem Krankenhaus, in dem die gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich einer erforderlichen Nachbehandlung und der Möglichkeit einer stationären Aufnahme sichergestellt ist, durchgeführt wird.“

b) Absatz 2 wird durch die folgenden Absätze 2 und 3 ersetzt:

„(2) Abweichend von Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 ist die Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme ausnahmsweise außerhalb eines Aufenthalts in einem Krankenhaus zulässig, wenn die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme in einem Krankenhaus für den Betreuten unzumutbar ist. Dies ist nur dann der Fall, wenn

1. aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu erwarten ist, dass dem Betreuten durch die Verbringung in ein Krankenhaus oder durch den Aufenthalt in einem Krankenhaus erhebliche gesundheitliche Beeinträchtigungen drohen,
2. aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu erwarten ist, dass die drohenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen bei Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme außerhalb des Krankenhauses vermieden oder signifikant reduziert werden,
3. am Ort der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme sichergestellt ist, dass die im konkreten Fall gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich der Nachversorgung entsprechend dem Standard eines Krankenhauses nahezu erreicht wird, und die Behandlung im Krankenhaus unter Berücksichtigung des konkreten Krankheitsbildes und der anstehenden ärztlichen Zwangsmaßnahme nicht zu einer signifikanten Verbesserung des medizinischen Versorgungsniveaus führt,
4. bei der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme außerhalb des Krankenhauses keine anderen Beeinträchtigungen der Gesundheit, der Unverletzlichkeit der Wohnung oder einer anderen grundrechtlich geschützten Position des Betreuten mit vergleichbarem Gewicht drohen und
5. die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme außerhalb des Krankenhauses dem nach § 1827 zu beachtenden und nach § 1828 festgestellten Willen des Betreuten entspricht.

(3) Die Einwilligung in die ärztliche Zwangsmaßnahme bedarf der Genehmigung des Betreuungsgerichts. Der Betreuer soll dem Gericht die Dokumentation nach § 1828 Absatz 3 sowie konkrete Angaben dazu übermitteln, wie, von wem und in welchem zeitlichen Rahmen nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 versucht wurde, den Betreuten von der Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme zu überzeugen, und welche anderen den Betreuten weniger belastenden Maßnahmen nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 geprüft wurden.“

c) Der bisherige Absatz 3 wird zu Absatz 4.

d) Die bisherigen Absätze 4 und 5 werden durch die folgenden Absätze 5 und 6 ersetzt:

„(5) Kommt eine ärztliche Zwangsmaßnahme in Betracht, so gilt für die Verbringung des Betreuten gegen seinen natürlichen Willen zu einem Aufenthalt in ein Krankenhaus oder zu einem anderen Ort der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme § 1831 Absatz 1 Nummer 2, Absatz 2 und 3 Satz 1 entsprechend.

(6) Die Absätze 1 bis 5 gelten nach Maßgabe des § 1820 Absatz 2 Nummer 3 für einen Bevollmächtigten entsprechend.“

Artikel 2

Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587), das zuletzt durch Artikel 11 Absatz 7 des Gesetzes vom 16. April 2026 (BGBl. 2026 I Nr. 107) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Die Inhaltsübersicht wird wie folgt geändert:
   a) Die Angabe zu § 317 wird durch die folgende Angabe ersetzt:
      „§ 317 Bestellung des Verfahrenspflegers
      § 317a Eignung des Verfahrenspflegers; Nachweis der Eignung
      § 317b Aufgaben und Rechtsstellung des Verfahrenspflegers“.
   b) Die Angabe zu § 321 wird durch die folgende Angabe ersetzt:
      „§ 321 Einholung eines Gutachtens; Einholung einer Bescheinigung“.
2. § 312 Nummer 3 wird durch die folgende Nummer 3 ersetzt:
   „3. ärztlichen Zwangsmaßnahme, auch einschließlich einer Verbringung zu einem Aufenthalt in ein Krankenhaus oder zu einem anderen Ort der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme, nach § 1832 Absatz 1 bis 3 und 5 auch in Verbindung mit Absatz 6 des Bürgerlichen Gesetzbuchs oder“.
3. § 315 Absatz 3 wird durch den folgenden Absatz 3 ersetzt:
   „(3) Auf Antrag sind als Beteiligte hinzuzuziehen:
   1. die zuständige Behörde,
   2. in Verfahren nach § 1832 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Leiter der Einrichtung, in der die ärztliche Zwangsmaßnahme durchgeführt werden soll, oder, wenn es sich bei dem Ort der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme nicht um eine Einrichtung handelt, die Stelle, die für die Durchführung verantwortlich ist.“
4. Die §§ 317 und 318 werden durch die folgenden §§ 317 bis 318 ersetzt:

„§ 317

Bestellung des Verfahrenspflegers

(1) Das Gericht hat dem Betroffenen in Unterbringungssachen einen geeigneten Verfahrenspfleger zu bestellen. Der Verfahrenspfleger ist so früh wie möglich zu bestellen.

(2) Als Verfahrenspfleger ist eine natürliche Person zu bestellen. In der Regel ist eine Person zu bestellen, die Verfahrenspflegschaften im Rahmen ihrer Berufsausübung führt. Steht eine Person zur Verfügung, die in gleicher Weise geeignet und zur ehrenamtlichen Führung der Verfahrenspflegschaft bereit ist, so kann auch diese zum Verfahrenspfleger bestellt werden.

(3) Die Bestellung eines Verfahrenspflegers soll unterbleiben oder aufgehoben werden, wenn die Interessen des Betroffenen von einem Rechtsanwalt oder einem anderen geeigneten Verfahrensbevollmächtigten vertreten werden.

(4) Die Bestellung endet, sofern sie nicht vorher aufgehoben wird, mit der Rechtskraft der Endentscheidung oder mit dem sonstigen Abschluss des Verfahrens.

(5) Die Bestellung eines Verfahrenspflegers oder deren Aufhebung sowie die Ablehnung einer derartigen Maßnahme sind nicht selbständig anfechtbar.

§ 317a

Eignung des Verfahrenspflegers; Nachweis der Eignung

(1) Geeignet im Sinne des § 317 Absatz 1 ist eine Person, die Kenntnisse auf den Gebieten des Betreuungsrechts, insbesondere im Bereich der Unterbringungssachen, und des dazugehörigen Verfahrensrechts sowie im Bereich der Vermeidung von Freiheitsentziehungen und ärztlichen Zwangsmaßnahmen hat und über Kenntnisse der Kommunikation mit Personen mit Erkrankungen und Behinderungen verfügt.

(2) Die nach Absatz 1 erforderlichen Kenntnisse sind auf Verlangen des Gerichts nachzuweisen. Der Nachweis kann insbesondere über eine Registrierung als beruflicher Betreuer nach § 24 des Betreuungsorganisationsgesetzes, eine sozialpädagogische, pflegerische, juristische oder psychologische Berufsqualifikation oder eine für die Tätigkeit als Verfahrenspfleger spezifische Zusatzqualifikation erbracht werden.

§ 317b

Aufgaben und Rechtsstellung des Verfahrenspflegers

(1) Der Verfahrenspfleger hat die Wünsche, hilfsweise den mutmaßlichen Willen des Betroffenen festzustellen und im gerichtlichen Verfahren zur Geltung zu bringen. Er hat den Betroffenen über Gegenstand, Ablauf und möglichen Ausgang des Verfahrens in geeigneter Weise zu informieren und ihn bei Bedarf bei der Ausübung seiner Rechte im Verfahren zu unterstützen. Der Verfahrenspfleger hat auch Gespräche mit Angehörigen und Vertrauenspersonen des Betroffenen zu führen, soweit dies erforderlich ist und der Betroffene dem zustimmt. Der Verfahrenspfleger ist nicht gesetzlicher Vertreter des Betroffenen.

(2) Der Verfahrenspfleger hat dem Gericht über die nach Absatz 1 Satz 1 bis 3 erbrachten Tätigkeiten eine Stellungnahme in Textform vorzulegen. Die Stellungnahme enthält insbesondere eine Äußerung des Verfahrenspflegers zu den Wünschen oder hilfsweise zu dem mutmaßlichen Willen des Betroffenen. Der Stellungnahme bedarf es nicht, wenn es sich um ein Verfahren nach § 331 oder § 332 handelt.

§ 318

Vergütung und Aufwendungsersatz des Verfahrenspflegers

(1) In der Bestellung ist festzustellen, ob die Verfahrenspflegschaft berufsmäßig oder ehrenamtlich geführt wird.

(2) Der berufsmäßige Verfahrenspfleger erhält für die Wahrnehmung seiner Aufgaben in jedem Rechtszug eine Vergütung. Die Ansprüche des berufsmäßigen Verfahrenspflegers auf Vergütung und Aufwendungsersatz richten sich nach § 2 Absatz 2 Satz 1 und den §§ 3 bis 5 und 16 des Vormünder- und Betreuervergütungsgesetzes.

(3) Die ehrenamtliche Verfahrenspflegschaft wird unentgeltlich geführt. Der ehrenamtliche Verfahrenspfleger erhält Ersatz seiner Aufwendungen nach § 1877 Absatz 1 bis 2 und 4 Satz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Vorschuss kann nicht verlangt werden.

(4) Anstelle der Vergütung und des Aufwendungsersatzes nach Absatz 2 kann das Gericht dem Verfahrenspfleger eine Pauschale zubilligen, wenn die für die Führung der Pflegschaftsgeschäfte erforderliche Zeit vorhersehbar und ihre Ausschöpfung durch den Verfahrenspfleger gewährleistet ist. Bei der Bemessung des Geldbetrags ist die voraussichtlich erforderliche Zeit mit den in § 3 Absatz 1 des Vormünder- und Betreuervergütungsgesetzes bestimmten Stundensätzen zuzüglich einer Aufwandspauschale von 4 Euro je veranschlagter Stunde zu vergüten. In diesem Fall braucht der Verfahrenspfleger die von ihm aufgewandte Zeit

und eingesetzten Mittel nicht nachzuweisen; weitergehende Vergütungs- und Aufwendungsersatzansprüche stehen ihm nicht zu.

(5) Die Vergütung und der Aufwendungsersatz des Verfahrenspflegers sind stets aus der Staatskasse zu zahlen. § 292 Absatz 1 und 5 ist entsprechend anzuwenden.

(6) Dem Verfahrenspfleger sind keine Kosten aufzuerlegen.“

5. § 319 Absatz 2 wird durch den folgenden Absatz 2 ersetzt:

„(2) In der Anhörung erörtert das Gericht mit dem Betroffenen das Verfahren, das Ergebnis des übermittelten Gutachtens, die Stellungnahme des Verfahrenspflegers, soweit diese vorliegt, und die mögliche Dauer einer Unterbringung. Die persönliche Anhörung soll in Anwesenheit des Verfahrenspflegers stattfinden.“

6. § 321 wird wie folgt geändert:

a) Die Überschrift wird durch die folgende Überschrift ersetzt:

„§ 321

Einholung eines Gutachtens; Einholung einer Bescheinigung“.

b) Nach Absatz 1 werden die folgenden Absätze 2 und 3 eingefügt:

„(2) Bei der Genehmigung einer Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme nach § 1832 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs hat sich das Gutachten auch auf das Vorliegen der Voraussetzungen des § 1832 Absatz 2 Satz 2 Nummer 1 bis 4 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu erstrecken.

(3) Bei der Genehmigung einer Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme nach § 1832 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs hat der Leiter der Einrichtung, in der die ärztliche Zwangsmaßnahme durchgeführt werden soll, dem Gericht gegenüber zu bescheinigen, durch welche Mittel die im konkreten Fall gebotene medizinische Versorgung des Betroffenen, einschließlich der erforderlichen Nachversorgung, in der Einrichtung sichergestellt wird. Handelt es sich bei dem Ort der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme nicht um eine Einrichtung, ist die Erklärung von der Stelle abzugeben, die für die Durchführung verantwortlich ist.“

c) Der bisherige Absatz 2 wird zu Absatz 4.

7. Nach § 323 Absatz 2 wird der folgende Absatz 3 eingefügt:

„(3) Die Beschlussformel enthält bei der Genehmigung einer Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme nach § 1832 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs auch die Angabe des konkreten Ortes, an dem die Maßnahme durchgeführt werden soll.“

8. § 331 wird durch den folgenden § 331 ersetzt:

„§ 331

Einstweilige Anordnung

(1) Das Gericht kann durch einstweilige Anordnung eine vorläufige Unterbringungsmaßnahme anordnen oder genehmigen, wenn

1. dringende Gründe für die Annahme bestehen, dass die Voraussetzungen für die Genehmigung oder Anordnung einer Unterbringungsmaßnahme gegeben sind und ein dringendes Bedürfnis für ein sofortiges Tätigwerden besteht,

2. ein ärztliches Zeugnis über den Zustand des Betroffenen und über die Notwendigkeit der Maßnahme vorliegt; der Arzt, der das ärztliche Zeugnis ausstellt, soll Arzt für Psychiatrie sein; er muss Erfahrung auf dem Gebiet der Psychiatrie haben; dies gilt nicht für freiheitsentziehende Maßnahmen nach § 312 Nummer 2 und 4,
3. nach § 317 ein Verfahrenspfleger bestellt und angehört worden ist und
4. der Betroffene persönlich angehört worden ist.

Eine Anhörung des Betroffenen im Wege der Rechtshilfe ist abweichend von § 319 Absatz 4 zulässig.

(2) Bei Unterbringungsmaßnahmen nach § 1832 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung oder einer einstweiligen Maßregel nach § 334 ausgeschlossen.“

Artikel 3

Änderung der Vorsorgeregister-Verordnung

Die Vorsorgeregister-Verordnung vom 21. Februar 2005 (BGBl. I S. 318), die zuletzt durch [Artikel 1 des Entwurfs einer Verordnung zur Änderung der Vorsorgeregister-Verordnung, Bundesratsdrucksache 232/26] geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

In § 1 Absatz 2 Nummer 5 Buchstabe b Doppelbuchstabe bb wird die Angabe „§ 1832 Absatz 1 und 4“ durch die Angabe „§ 1832 Absatz 1, 2 und 5“ ersetzt.

Artikel 4

Änderung des Erwachsenenschutzübereinkommens-Ausführungsgesetzes

Das Erwachsenenschutzübereinkommens-Ausführungsgesetz vom 17. März 2007 (BGBl. I S. 314; 2009 II S. 39), das zuletzt durch Artikel 15 Absatz 8 des Gesetzes vom 4. Mai 2021 (BGBl. I S. 882) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

§ 12 wird wie folgt geändert:

1. In Absatz 2 wird die Angabe „§ 1832 Absatz 1 oder Absatz 4“ durch die Angabe „§ 1832 Absatz 1, 2 oder 5“ ersetzt.
2. In Absatz 6 wird die Angabe „§§ 316, 317 Absatz 1 Satz 1, Absatz 5, 6,“ durch die Angabe „§§ 316, 317 Absatz 1 Satz 1, Absatz 3, 4,“ ersetzt.

Artikel 5

Einschränkung von Grundrechten

Durch Artikel 1 Nummer 4 dieses Gesetzes werden die Grundrechte auf körperliche Unversehrtheit (Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 des Grundgesetzes) und Freiheit der Person (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 des Grundgesetzes) eingeschränkt.

Artikel 6

Evaluierung

Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz untersucht nach Ablauf von drei Jahren nach dem … [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 7 dieses Gesetzes] die Auswirkungen der mit diesem Gesetz eingeführten Änderungen auf die Anwendungspraxis, insbesondere die Art und Häufigkeit von betreuungsgerichtlich genehmigten ärztlichen Zwangsmaßnahmen nach § 1832 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs sowie die Wirksamkeit der mit diesem Gesetz eingeführten Schutzmechanismen und der Änderungen im Verfahrensrecht.

Artikel 7

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen

Wer seinen Willen frei bilden kann, hat im Rahmen des Rechts zur Selbstbestimmung auch „die Freiheit zur Krankheit“. Entscheidet er sich mit freiem Willen gegen eine ärztliche Behandlung oder andere ärztliche Maßnahmen, ist dies als Ausdruck seiner Selbstbestimmung zu akzeptieren. Kann jemand krankheitsbedingt aber keinen freien Willen bilden, ist der Staat aufgrund seiner aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 des Grundgesetzes (GG) folgenden Schutzpflicht aufgerufen und berechtigt, die Möglichkeit einer ärztlichen Maßnahme zum Schutz des Betroffenen unter bestimmten Voraussetzungen auch ohne dessen Einwilligung vorzusehen. Im Rahmen des Betreuungsrechts bedeutet das, dass der Betreuer mit entsprechendem Aufgabenkreis für den Betroffenen in eine erforderliche medizinische Behandlung einwilligen kann, wenn der Betreute zum Zeitpunkt der Erklärung einwilligungsunfähig ist.

Das Bundesverfassungsgericht hat mit Urteil vom 26. November 2024 (1 BvL 1/24) entschieden, dass die im geltenden Recht vorgesehene ausnahmslose Bindung der ärztlichen Zwangsmaßnahme an einen stationären Krankenhausaufenthalt unangemessen ist. Eine Ausnahme ist demnach geboten, soweit Betreuten im Einzelfall nach einer Betrachtung ex ante aufgrund der ausnahmslosen Vorgabe, ärztliche Zwangsmaßnahmen im Rahmen eines stationären Aufenthalts in einem Krankenhaus durchzuführen, erhebliche Beeinträchtigungen der körperlichen Unversehrtheit zumindest mit einiger Wahrscheinlichkeit drohen und zu erwarten ist, dass diese Beeinträchtigungen bei einer Durchführung in der Einrichtung, in der die Betreuten untergebracht sind und in welcher der Krankenhausstandard im Hinblick auf die konkret erforderliche medizinische Versorgung einschließlich der Nachversorgung voraussichtlich nahezu erreicht wird, vermieden oder jedenfalls signifikant reduziert werden können, ohne dass andere Beeinträchtigungen der körperlichen Unversehrtheit oder Beeinträchtigungen einer anderen grundrechtlich geschützten Position mit vergleichbarem Gewicht drohen. Für diese Fallkonstellationen muss der Gesetzgeber also jedenfalls die Möglichkeit einer zwangsweisen Durchführung einer ärztlichen Maßnahme auch außerhalb eines stationären Krankenhausaufenthalts schaffen. Hierbei muss wegen des mit einer Zwangsbehandlung verbundenen schwerwiegenden Grundrechtseingriffs sichergestellt sein, dass diese nur das letzte Mittel ist, welches ausschließlich in Situationen drohender erheblicher Selbstgefährdung in Betracht kommt, wenn keine anderen milderen Mittel ausreichend sind. Das Bundesverfassungsgericht hat in der bezeichneten Entscheidung zudem festgestellt, dass die mit dem Krankenhausvorbehalt verfolgten Zwecke des Schutzes vor Zwangsmaßnahmen im privaten Wohnumfeld, der Prüfung der Voraussetzung ärztlicher Zwangsmaßnahmen durch multiprofessionelle Teams, der Verhinderung von auf Fehlanreizen beruhendem Eingreifen nicht erforderlicher ärztlicher Zwangsmaßnahmen und der Sicherstellung einer angemessen fachlichen Versorgung grundsätzlich legitim und grundrechtlich fundiert sind. Auch aus diesem Grund wurde es der Einschätzung des Gesetzgebers überlassen, ob das Erfordernis der Durchführung ärztlicher Zwangsmaßnahmen im Rahmen eines stationären Aufenthalts in einem Krankenhaus beibehalten wird und lediglich ein Ausnahmetatbestand für die beanstandeten Anwendungsfälle geschaffen wird oder ob das Erfordernis eines stationären Krankenhausaufenthalts aufgehoben und durch eine für alle Anwendungsfälle flexiblere Regelung ersetzt wird. Das Bundesverfassungsgericht betont in den Urteilsgründen dabei besonders, dass im Rahmen der vom Gesetzgeber gewählten Ausgestaltung das ultima-ratio-Gebot in jedem Fall gewahrt bleiben muss.

Das Erfordernis eines stationären Krankenhausaufenthalts nach § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 BGB wurde durch das Gesetz zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten vom 17. Juli 2017 eingeführt, nachdem das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 26. Juli 2016 (1 BvL 8 /15) festgestellt hatte, dass die im damals geltenden Recht vorgesehene Verknüpfung der ärztlichen Zwangsmaßnahme mit der freiheitsentziehenden Unterbringung nach § 1906 Absatz 1 BGB a. F. in einigen Fällen zu einer mit der aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 GG folgenden Schutzpflicht des Staates unvereinbaren Regelungslücke führte. Mit dem Gesetz vom 17. Juli 2017

hatte sich der Gesetzgeber bewusst gegen die Möglichkeit der ambulanten ärztlichen Zwangsmaßnahme entschieden. Begründet wurde dies damit, dass ambulante ärztliche Zwangsmaßnahmen mit dem ultima-ratio-Gebot unvereinbar seien. Denn als möglicher Anwendungsbereich wurde unter anderem die in Betracht kommende Fallgestaltung in den Blick genommen, in der eine Depotmedikation mit Neuroleptika in regelmäßigen Zeitabständen wiederholt werden soll. Hier wurde die Gefahr gesehen, dass solche möglicherweise traumatisierenden Zwangsbehandlungen in der Praxis regelmäßig, ohne ausreichende Prüfung von weniger eingriffsintensiven Alternativen und damit auch in vermeidbaren Fällen durchgeführt werden. Zudem war ein wichtiger Beweggrund für den Ausschluss von ambulanten ärztlichen Zwangsmaßnahmen, dass Menschen mit psychischen Krankheiten gerade in ihrem Wohn- und sonstigen persönlichen Umfeld nur vertrauensvolle Unterstützung und Hilfe und nicht staatlich genehmigten Zwang erfahren sollten. Insofern ist eine auf Vertrauen gegründete und auf Kooperation mit dem Patienten ausgerichtete ambulante psychiatrische Versorgung, die auf Ausübung von Zwang verzichtet, ein wichtiger Baustein des auf die Vermeidung von Zwang ausgerichteten psychiatrischen Hilfesystems.

Nachdem das Bundesverfassungsgericht dem Gesetzgeber nunmehr aufgegeben hat, eine Ausnahmeregelung zur Bindung der ärztlichen Zwangsmaßnahme an einen stationären Krankenhausaufenthalt zu schaffen, soll mit der vorgeschlagenen Rechtsänderung eine ambulante ärztliche Zwangsmaßnahme dementsprechend in Ausnahmefällen ermöglicht werden. Dies soll in angemessener Weise und unter strikter Beachtung des ultima-ratio-Gebots erfolgen. Es muss sichergestellt bleiben, dass auch bei Anwendung des Ausnahmefalls in der Praxis ärztliche Zwangsmaßnahmen weiterhin nur das letzte Mittel bleiben und diese nur zum Einsatz kommen, um eine drohende erhebliche Selbstgefährdung des Betroffenen abzuwenden, wenn keine den Betroffenen weniger belastende Behandlungsalternative zur Verfügung steht, die das Behandlungsziel ebenso gut wie die geplante ärztliche Zwangsmaßnahme zu erreichen vermag.

Die bisher für ärztliche Zwangsmaßnahmen geltenden materiellrechtlichen und verfahrensrechtlichen Voraussetzungen haben sich grundsätzlich bewährt. Gleichwohl haben sich in der Lebenswirklichkeit des Genehmigungsverfahrens einer ärztlichen Zwangsmaßnahme praktische Herausforderungen gezeigt, die insbesondere den Informationsfluss zwischen Betroffenen, Kliniken, Betreuern bzw. Bevollmächtigten und Betreuungsgerichten betreffen. Aus dem Abschlussbericht der Studie „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten“ vom 31. Januar 2024 (Henking/Juckel/Gather/Steinert, veröffentlicht auf der Website des BMJV unter www.bmjv.de/SharedDocs/Publikationen/DE/Fachpublikationen/2024_Forschungsbericht_Zwangsmassnahmen_BR.pdf?__blob=publicationFile&v=2) ergibt sich, dass insbesondere in dem Bereich der Feststellung des Patientenwillens, hilfsweise des mutmaßlichen Willens des Betreuten, teils erhebliche Defizite bestehen (Abschlussbericht, S. 205). Nach geltendem Recht ist eine ärztliche Zwangsmaßnahme aber nur genehmigungsfähig, wenn ihre Durchführung dem nach § 1827 BGB zu beachtenden Willen des Betreuten entspricht, § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 BGB. Die festgestellten Defizite bei der Willensermittlung sind zum Teil darauf zurückzuführen, dass Patientenverfügungen in diesem Bereich weiterhin nur eine marginale Rolle spielen (Abschlussbericht, S. 205). Liegt keine Patientenverfügung vor oder stimmt die darin enthaltene Erklärung nicht mit der aktuellen Behandlungs- und Lebenssituation überein, sind in einem nächsten Schritt die Behandlungswünsche der betroffenen Person festzustellen und zu beachten. Erst wenn keine Behandlungswünsche festgestellt werden können, ist in einem letzten Schritt auf den mutmaßlichen Willen abzustellen, der stets anhand konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln ist. Ein Rückgriff auf ein objektiv „sinnvolles“ Verhalten ist in diesem Zusammenhang nicht vorzunehmen, da stets eine Möglichkeit besteht, den mutmaßlichen Willen individuell zu bestimmen. Wenn nur wenige Anhaltspunkte vorhanden sind, um zu beurteilen, was der Betroffene selbst in der konkreten Situation mit freiem Willen gewollt hätte, ist eine „beste Interpretation“ vorzunehmen. In Fällen, in denen tatsächlich keine konkreten Anhaltspunkte vorhanden sind, muss auf allgemeingültige Vermutungen zurückgegriffen werden. Aber auch in diesen Fällen bleibt der individuell subjektive mutmaßliche Wille der betreuten Person der Maßstab. In diesem abgestuften System fällt auf, dass in vielen gerichtlichen Genehmigungsverfahren nur unzureichend der Versuch unternommen wird, den (mutmaßlichen) Willen der Person zu ermitteln (Abschlussbericht, S. 207). Ein Grund hierfür besteht in dem Umstand, dass es in der Praxis offenbar schwierig ist, Ideen zur Umsetzung dieser Aufgabe zu entwickeln. Insbesondere ist der Betroffene dem Betreuungsgericht regelmäßig nicht gut bekannt, so dass nur schwerlich aus eigener Anschauung und Erfahrung Feststellungen zu konkreten Umständen im Hinblick auf den Willen des Betroffenen getroffen werden können. In dieser Situation bietet es sich regelmäßig an, weitere Informationsquellen einzubinden und insbesondere Angehörige und sonstige Vertrauenspersonen des Betroffenen zu befragen, um gegebenenfalls auch Rückschlüsse aus dessen Lebensumständen oder persönlichen Überzeugungen, Vorstellungen und Präferenzen ziehen zu können. Die Prüfung, ob die ärztliche Zwangsmaßnahme dem nach

§ 1827 BGB zu beachtenden Willen des Betreuten entspricht, obliegt zudem nicht nur dem Betreuungsgericht, sondern in erster Linie dem Betreuer und dem behandelnden Arzt. Nach § 1832 Absatz 1 BGB hat der behandelnde Arzt die Indikation für sämtliche Maßnahmen zu stellen und diese Maßnahme auch mit dem Betreuer unter Berücksichtigung des Patientenwillens nach § 1827 BGB zu erörtern. Dies gilt grundsätzlich für jede ärztliche Maßnahme, gleich ob diese mit oder gegen den Willen des Betroffenen erfolgt. Nach § 1828 Absatz 2 BGB sind in diesem Verfahren – soweit möglich – auch Angehörige und Vertrauenspersonen des Betroffenen anzuhören. Diese bereits jetzt bestehende Verpflichtung soll mit der im Entwurf vorgeschlagenen Neuregelung in § 1828 Absatz 3 BGB-E auch für das gerichtliche Genehmigungsverfahren über die Einwilligung des Betreuers in eine ärztliche Zwangsmaßnahme gewinnbringend genutzt werden. Durch die neu eingeführte Vorgabe, dass das Ergebnis der Prüfung des behandelnden Arztes sowie der Ablauf und der wesentliche Inhalt des Gesprächs nach § 1828 Absatz 1 BGB zu dokumentieren sind und diese Dokumentation nach § 1832 Absatz 3 Satz 2 BGB-E beim Betreuungsgericht im Rahmen des Genehmigungsverfahrens der ärztlichen Zwangsmaßnahme einzureichen ist, sollen diese grundsätzlich bereits vorhandenen Informationen den Betreuungsgerichten im Genehmigungsverfahren künftig leichter zugänglich gemacht werden.

Der vorgeschlagene Entwurf soll zudem das Mittel der Patientenverfügung weiter in den Fokus rücken. Die Regelung des § 1827 Absatz 4 BGB ist mit dem Gesetz zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten vom 17. Juli 2017 eingeführt worden. Die Regelung sollte die Verbreitung von Patientenverfügungen einschließlich Behandlungsvereinbarungen (vor allem in psychiatrischen Kliniken) insbesondere mit Blick auf ärztliche Zwangsmaßnahmen gemäß § 1832 BGB fördern: Ärztliche Zwangsmaßnahmen sollten vermieden werden, indem in der Betreuungspraxis vermehrt von der Möglichkeit Gebrauch gemacht wird, die Wünsche und den Willen von Betreuten gründlich zu ermitteln und schriftlich festzuhalten, namentlich in solchen Fällen, in denen in absehbarer Zeit mit dem (Wieder-)Eintritt einer erheblichen Gesundheitsgefährdung zu rechnen ist. Ein geeigneter Fall liegt nach der Gesetzesbegründung etwa vor, wenn der Betreute nach einer ärztlichen Zwangsmaßnahme, die im Zustand der Einwilligungsunfähigkeit durchgeführt wurde, wieder einwilligungsfähig wird, allerdings die Gefahr eines erneuten Verlustes der Einwilligungsfähigkeit droht, z. B. in psychischen Krisensituationen. Die Regelung des § 1827 Absatz 4 BGB ist seinerzeit unter bewusstem Verzicht auf den rechtlich nicht definierten Begriff der Behandlungsvereinbarung formuliert worden. Auch wurde davon abgesehen, den behandelnden Arzt in der Regelung unmittelbar zu einer konkreten Handlung zu verpflichten. Die Konsequenz dieser vorsichtigen Formulierung ist jedoch, dass die Regelung in der Praxis bei ärztlichen Zwangsmaßnahmen kaum eine Rolle zu spielen scheint, was sich auch aus dem Abschlussbericht der Studie „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten“ zeigt (S. 14, 43, 100 f., 130, 205 ff., 247). Der mit der Regelung verfolgte Zweck ist somit noch nicht erreicht worden. Dies soll durch den vorgeschlagenen Entwurf korrigiert werden, ohne für die Praxis zu starre und rigide Vorgaben aufzustellen.

Der Entwurf steht im Einklang mit den Leitgedanken der Bundesregierung zur nachhaltigen Entwicklung im Sinne der Deutschen Nachhaltigkeitsstrategie (DNS), die der Umsetzung der Agenda 2030 (UN-Agenda 2030) für nachhaltige Entwicklung der Vereinten Nationen dient und trägt zur Förderung der Erreichung des Nachhaltigkeitsziels 16 „Friedliche und inklusive Gesellschaften für eine nachhaltige Entwicklung fördern, allen Menschen Zugang zur Justiz ermöglichen und leistungsfähige, rechenschaftspflichtige und inklusive Institutionen auf allen Ebenen aufbauen“ bei. Er leistet außerdem einen Beitrag zur Erreichung des Unterziels 16.3 „Die Rechtsstaatlichkeit auf nationaler und internationaler Ebene fördern und den gleichberechtigten Zugang aller zur Justiz gewährleisten“ der UN-Agenda 2030.

II. Wesentlicher Inhalt des Entwurfs

Um zu vermeiden, dass Betroffene durch die ausnahmslose Vorgabe der Zwangsbehandlung nur im Rahmen eines stationären Krankenhausaufenthalts unangemessen belastet werden, sieht der Entwurf vor, dass zukünftig eine eng gefasste Ausnahme geschaffen wird, die eine ärztliche Zwangsmaßnahme auch außerhalb eines Krankenhausaufenthalts ermöglicht. Für diese Ausnahmeregelung wird ein eigener Absatz in den bestehenden § 1832 BGB eingeführt. Es soll für den Regelfall bei dem Grundsatz bleiben, dass ärztliche Zwangsmaßnahmen während eines Aufenthalts in einem Krankenhaus, in dem die gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich einer erforderlichen Nachbehandlung und der Möglichkeit einer stationären Aufnahme sichergestellt ist,

durchzuführen sind. Dass diese Vorgabe im Regelfall zu angemessenen Ergebnissen führt, hat das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung vom 26. November 2024 mit ausführlicher Begründung bestätigt (vergleiche BVerfG, Urteil vom 26. November 2024, Aktenzeichen (Az.) 1 BvL 1/24, Leitsätze 3 und 4, Rn. 112 ff, 154). Mit der im vorliegenden Entwurf vorgesehenen Ausgestaltung der Regelung soll für die Fälle, in denen eine unangemessene Belastung mit der Verbringung oder der Behandlung in einem Krankenhaus einhergeht, die notwendige Ausnahme geschaffen werden. Damit lassen sich ärztliche Zwangsmaßnahmen in diesen Fällen an einem Ort durchführen, an dem einerseits die Sicherheit der Betreuten während und nach der Durchführung der Maßnahme sichergestellt ist, aber anderseits auch die Belastung der Betreuten durch die zwangsweise Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme auf ein Mindestmaß reduziert wird. Diese Regelung erfordert somit eine individuelle Betrachtung des jeweiligen Einzelfalls, bei dem anhand von konkreten Anhaltspunkten eine Bewertung der in Betracht gezogenen Maßnahme vorgenommen wird.

Eine generelle Öffnung der Durchführung von ärztlichen Zwangsmaßnahmen in den ambulanten Bereich durch Aufhebung des Krankenhausvorbehalts, wie sie das BVerfG als eine mögliche Regelungsoption benennt, sieht der vorliegende Entwurf nicht vor. Wie das BVerfG wird hier davon ausgegangen, dass es in der Anwendungspraxis eher wenige Einzelfälle sein werden, in denen die Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme nach der medizinischen Indikation des besonderen medizinischen Standards und Versorgungsniveaus eines Krankenhauses nicht bedarf. Diese Einschätzung wird durch die vorliegenden rechtstatsächlichen Erkenntnisse aus der obengenannten Evaluierungsstudie bestätigt (S. 215 ff.): Danach betrafen die Anwendungsfälle für ärztliche Zwangsmaßnahmen in der Regel schwere Erkrankungsverläufe, die entweder wegen Suizidalität des geschützten Rahmens einer Klinik bedurften oder bei denen sich wegen der erst notwendigen Diagnostik und erstmaligen Verabreichung von Medikamenten der Verlauf insgesamt komplex gestaltete. Auch diejenigen Personen, die aus Pflegeheimen in die Klinik kamen, wiesen komplexe Problemlagen auf, die eine stationäre Versorgung und Überwachung erforderten. Aber auch bei somatischen Behandlungen, die zwangsweise durchgeführt werden sollen – so die Feststellungen im Abschlussbericht – dürfte in den allermeisten Anwendungsfällen ein Klinikaufenthalt unumgänglich sein, ebenso bei Eingriffen jeder Art, die in Vollnarkose durchgeführt werden, oder bei diagnostischen Maßnahmen mit leichter Sedierung. Die Tatsache, dass von der Unzumutbarkeit einer Zwangsbehandlung im Krankenhaus auf der Grundlage des vom Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil aufgestellten komplexen Voraussetzungsbündels nur in wenigen Einzelfällen auszugehen sein wird, spricht für die Beibehaltung des Krankenhausvorbehalts als Regelfall. Darüber hinaus birgt die Aufhebung des Krankenhausvorbehalts die Gefahr, dass ärztlicher Zwang in unverhältnismäßiger Weise in private Räume der Betroffenen eindringt, die als grundrechtlich durch Artikel 13 GG geschützte Rückzugsräume frei von derartigem Zwang gehalten werden sollten. Zudem könnten bei einer derartigen Regelung ambulante Zwangsbehandlungen auch in Fällen durchgeführt werden, in denen Menschen mit einer psychischen Erkrankung in regelmäßigen Zeitabständen mit einer Depotmedikation mit Neuroleptika zwangsweise behandelt werden. Hier generell eine ambulante Zwangsbehandlung zu ermöglichen, wäre mit der Gefahr verbunden, dass solche möglicherweise traumatisierenden Zwangsbehandlungen in der Praxis regelmäßig, ohne eine ausreichende Prüfung von weniger eingriffsintensiven Alternativen und damit letztlich auch in vermeidbaren Fällen durchgeführt werden. In den Fällen, in denen derartige Behandlungen weiterhin im Rahmen eines Krankenhausaufenthalts durchgeführt werden, führt die Eingliederung in die Station und die Prüfung durch multiprofessionelle Teams, einschließlich des Pflegepersonals, regelmäßig dazu, dass die gebotene sorgfältige Prüfung sichergestellt ist, ob die ärztliche Behandlung als solche durchzuführen ist und auch, ob gerade die zwangsweise Durchführung der Behandlung notwendig und verhältnismäßig ist.

Auch nach der Schaffung der Ausnahmeregelung muss weiterhin sichergestellt bleiben, dass ärztliche Zwangsmaßnahmen – ob bei einer ambulanten oder einer stationären Durchführung – stets nur als letztes Mittel angewandt werden. Hierzu ist es von erheblicher Bedeutung, dass der nach § 1827 BGB zu beachtende Wille des Betroffenen mit der erforderlichen Sorgfalt festgestellt wird. Die obengenannte Evaluierungsstudie stellt auf Grundlage der Forschungsergebnisse hierzu fest, dass die Umsetzung der Vorgabe gemäß § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 BGB in der betreuungsgerichtlichen Praxis nach den Ergebnissen der Untersuchung als defizitär zu beurteilen ist (Abschlussbericht, S. 205 ff.). Um in der gerichtlichen Praxis die Feststellungen hierzu zu erleichtern, sollen nach dem vorliegenden Entwurf im Vorfeld stattfindende Gespräche zwischen Betreuern und behandelnden Ärzten in nachvollziehbarer Form dem Gericht zur Verfügung gestellt werden. Bereits jetzt sieht § 1828 BGB für jede ärztliche Maßnahme vor, dass die indizierte ärztliche Maßnahme unter Berücksichtigung des Patientenwillens zwischen behandelndem Arzt und Betreuer zu erörtern ist und im Rahmen der Erörterung zur Feststellung des Patientenwillens oder der Behandlungswünsche beziehungsweise des mutmaßlichen Willens auch nahe Angehörige oder sonstige Vertrauenspersonen des Betreuten anzuhören sind. Zukünftig sollen bei ärztlichen

Zwangsmaßnahmen der Ablauf und der wesentliche Inhalt dieser Gespräche ebenso wie das Ergebnis der Indikationsprüfung des behandelnden Arztes auch dem Betreuungsgericht zur Verfügung gestellt werden.

Zur weiteren Absicherung des ultima-ratio-Gebots sieht der Regelungsentwurf ferner vor, dass in § 1832 Absatz 3 BGB-E Anforderungen an die Angaben des Betreuers im gerichtlichen Verfahren zur Genehmigung der ärztlichen Zwangsmaßnahme gestellt werden. Der Betreuer soll dem Gericht danach Angaben zum Überzeugungsversuch, zu den geprüften weniger belastenden Maßnahmen und zu der Feststellung des zu beachtenden Willens des Betreuten übermitteln. Hierdurch soll der Informationsaustausch zwischen dem behandelnden Arzt und dem Betreuer gefördert und die Einbindung des Betreuers in die medizinischen Abläufe gestärkt werden. Denn nur wenn der Betreuer über die Einzelheiten zur Durchführung des Überzeugungsvorgehens und zu den von dem behandelnden Arzt geprüften den Betroffenen weniger belastenden Maßnahmen unterrichtet wurde, können diese Informationen in das gerichtliche Genehmigungsverfahren aufgenommen werden. Hierdurch soll auch bei Betroffenen, die wiederholt zwangsweise behandelt werden, ermöglicht werden, dass der Betreuer und das Betreuungsgericht im Bilde sind, welche weniger belastenden Maßnahmen in der Vergangenheit konkret geprüft und welchen Effekt erzielt haben. Mit dieser Neuregelung ist also auch die Erwartung verbunden, dass ärztliche Zwangsmaßnahmen namentlich in Wiederholungsfällen vermieden werden können.

Die Entkopplung der ärztlichen Zwangsmaßnahme von einem stationären Krankenhausaufenthalt durch die Schaffung der Ausnahmeregelung in § 1832 Absatz 2 BGB-E führt zu entsprechenden verfahrensrechtlichen Folgeänderungen. Neben diesen rechtssystematischen Änderungen hat der Entwurf zudem eine Stärkung der Aufgaben und Qualifikation des Verfahrenspflegers in Unterbringungssachen im Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) zum Gegenstand. Die Bestellung des Verfahrenspflegers soll die Wahrung der Belange des Betroffenen gewährleisten und dient vor allem dazu, die Sichtweise des Betroffenen im Verfahren zur Geltung zu bringen. In der besonderen Lebenslage einer drohenden Unterbringungsmaßnahme besteht für die betroffene Person typischerweise ein erhöhtes Schutzbedürfnis, weil sie zu einer ausreichenden Interessenwahrnehmung und -durchsetzung selbst in der Regel nicht in der Lage sein dürfte. Um die Erfüllung dieser für die Betroffenen in Unterbringungssachen wesentlichen Aufgaben in der Praxis zu stärken, werden detailliertere Regelungen der Verfahrenspflegschaft in Unterbringungssachen vorgeschlagen. Diese Regelungen gewährleisten den gebotenen Ausgleich zu der mit der Urteilsumsetzung einhergehenden Ausweitung von ärztlichen Zwangsmaßnahmen, indem sie für einen besseren Schutz der Rechte der besonders vulnerablen Betroffenen bei diesen sehr grundrechtssensiblen Maßnahmen sorgen.

Schließlich wird mit dem Entwurf für den Anwendungsbereich der Ausnahmeregelung des § 1832 Absatz 2 BGB-E der Erlass einer einstweiligen Anordnung und einer einstweiligen Maßregel ausgeschlossen. In den hiervon betroffenen eilbedürftigen Fällen, in denen ein dringendes Bedürfnis für ein sofortiges Tätigwerden bestehen muss, dürften schon aus medizinischer Sicht die strukturellen Gegebenheiten und das Versorgungsniveau eines Krankenhauses erforderlich sein, so dass für die von der Ausnahmeregelung erfassten ambulanten ärztlichen Zwangsmaßnahmen kein Bedürfnis für die Anwendung von einstweiligen Anordnungen oder einstweiligen Maßregeln besteht.

III. Exekutiver Fußabdruck

Es haben keine Interessenvertreter sowie beauftragte Dritte wesentlich zum Inhalt des Gesetzes beigetragen.

IV. Alternativen

Mit dem Entwurf wird der Auftrag des Bundesverfassungsgerichts an den Gesetzgeber umgesetzt und die erforderliche Ausnahmeregelung geschaffen, um eine unangemessene Beeinträchtigung von betreuten Personen durch die ausnahmslose Vorgabe, ärztliche Zwangsmaßnahmen nur im Rahmen eines stationären Krankenhausaufenthalts durchzuführen, auszuschließen. Hierbei sieht der Entwurf keine generelle Öffnung für ambulante ärztliche Zwangsmaßnahmen vor, sondern beschränkt sich aus den unter A.II. dargelegten Gründen auf die Schaffung einer engen Ausnahmeregelung. Er enthält zudem zur weiteren Sicherung des ultima-ratio-Gebots Vorgaben zur Dokumentation des zu beachtenden Willens des Betreuten und der Prüfung von weniger belastenden Maßnahmen, welche durch eine Stärkung der Position des Verfahrenspflegers im Genehmigungsverfahren flankiert wird. Im Übrigen bestehen zu dem Entwurf keine Alternativen.

V. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 GG (bürgerliches Recht und gerichtliches Verfahren).

VI. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen

Die Regelungen sind mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen, die die Bundesrepublik Deutschland abgeschlossen hat, vereinbar. Insbesondere entspricht der Entwurf der UN-Behindertenrechtskonvention.

VII. Gesetzesfolgen

1. Rechts- und Verwaltungsvereinfachung

Der Entwurf sieht keine Regelungen zu Rechts- und Verwaltungsvereinfachungen vor.

2. Nachhaltigkeitsaspekte

Indem der Entwurf den Regelungsauftrag des Bundesverfassungsgerichts an den Gesetzgeber umsetzt und die hiernach verfassungsrechtlich gebotene Ausnahme zur Vorgabe schafft, ärztliche Zwangsmaßnahmen im Rahmen eines Krankenhausaufenthalts durchzuführen, dient er der Erreichung des Ziels 16 „Friedliche und inklusive Gesellschaften für eine nachhaltige Entwicklung fördern, allen Menschen Zugang zur Justiz ermöglichen und leistungsfähige, rechenschaftspflichtige und inklusive Institutionen auf allen Ebenen aufbauen“. Dieses Nachhaltigkeitsziel verlangt mit seiner Zielbestimmung 16.3, die Rechtsstaatlichkeit zu fördern und den gleichberechtigten Zugang aller zur Justiz zu gewährleisten. Der Entwurf fördert dieses Ziel, indem er die aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 GG folgende Schutzpflicht des Staates verwirklicht, für nicht einsichtsfähige Betreute bei drohenden erheblichen gesundheitlichen Beeinträchtigungen unter strengen Voraussetzungen eine ärztliche Behandlung als letztes Mittel auch gegen ihren natürlichen Willen vorzusehen und hierbei durch Schaffung einer Ausnahmebestimmung zum Krankenhausvorbehalt dafür sorgt, dass im Einzelfall mit der Verbringung der betroffenen Personen in ein Krankenhaus oder mit dem Aufenthalt in einem Krankenhaus für diese einhergehende nicht notwendige Belastungen vermieden werden können. Indem der Entwurf zudem im Verfahrensrecht eine Stärkung der Funktion und Aufgaben des Verfahrenspflegers bei Unterbringungsmaßnahmen vorsieht, fördert er die Erreichung der oben genannten Zielvorgabe, da der Schutz und die selbstbestimmte Teilhabe der von Unterbringungsmaßnahmen betroffenen besonders vulnerablen Personen im Verfahren hierdurch erheblich verbessert werden können.

Der Entwurf folgt damit den Nachhaltigkeitsprinzipien der Deutschen Nachhaltigkeitsstrategie „(1.) Nachhaltige Entwicklung als Leitprinzip konsequent in allen Bereichen und bei allen Entscheidungen anwenden“ und „(5.) Sozialen Zusammenhalt in einer offenen Gesellschaft wahren und verbessern“.

3. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Für die Umsetzung der Neuregelung sind keine zusätzlichen Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand zu erwarten.

4. Erfüllungsaufwand

a) Bürgerinnen und Bürger

Keiner.

b) Wirtschaft

Keiner. Insbesondere ist kein konkreter Mehraufwand für Betreuer zu erwarten. Bei den im Gesetz aufgenommenen Änderungen handelt es sich um eine Konkretisierung der bereits bestehenden Pflichten der Betreuer zur Beibringung der für das Betreuungsgericht entscheidungserheblichen Tatsachen, ohne die das Gericht nicht über die Genehmigung der Einwilligung des Betreuers in eine ärztliche Zwangsmaßnahme entscheiden kann.

c) Verwaltung

Keiner.

5. Weitere Kosten

Entsprechend dem Auftrag des Bundesverfassungsgerichts wird mit dem Entwurf eine Regelung nur für die beschriebene besondere Fallgestaltung getroffen. Ob und in welchem Umfang diese Regelung im justiziellen Kernbereich zu einem Anstieg von Verfahren zur Genehmigung von ärztlichen Zwangsmaßnahmen führen wird, kann auf der Basis der derzeit zur Verfügung stehenden Daten nicht hinreichend verlässlich geschätzt werden. Statistische Daten zu den betreuungsgerichtlichen Genehmigungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen werden im Rahmen der vom Bundesamt für Justiz geführten gerichtlichen Betreuungsstatistik überhaupt erst seit dem 1. Januar 2014 erhoben. Aus dieser Statistik lassen sich aber keine belastbaren Erkenntnisse zu der potentiellen Steigerung der Verfahren zur Genehmigung ärztlicher Zwangsmaßnahmen infolge der Neuregelung gewinnen. Das Bundesverfassungsgericht geht in seinen Urteilsgründen selbst davon aus, dass es sich bei den potentiellen Fällen, in denen die besonderen Umstände für eine ausnahmsweise außerhalb eines Krankenhauses durchzuführende ärztliche Zwangsmaßnahme kumulativ gegeben und die nun in der Ausnahmeregelung abgebildet sind, lediglich um „einzelne Anwendungsfälle“ handelt (Rn. 153, 170). Auch aus dem Abschlussbericht vom 31. Januar 2024 der Studie „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten vom 17. Juli 2017“, Seite 221 f., 245, geht hervor, dass jedenfalls in der Aktenanalyse solche Fälle, in denen aufgrund einer mit dem Krankenhausaufenthalt verbundenen besonderen Belastung des Betroffenen eine ambulante Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme angezeigt wäre, nicht gesehen wurden und deshalb nach den Ergebnissen dieser Forschung auch eine Schutzlücke aufgrund des Krankenhausvorbehaltes nicht festgestellt wurde. Diese Aspekte liefern Anhaltspunkte dafür, dass es – bei konsequenter Anwendung des ultima-ratio-Gebots – jedenfalls nicht zu einer erheblichen Steigerung der Verfahren zur Genehmigung von ärztlichen Zwangsmaßnahmen kommen dürfte.

Die im Entwurf vorgesehenen Änderungen im Bereich der Verfahrenspflegschaft in Unterbringungssachen dürften zu keinem Mehraufwand im justiziellen Kernbereich führen. Die hiermit eingeführte verpflichtende Bestellung des Verfahrenspflegers in allen Unterbringungssachen entlastet die Betreuungsgerichte von der nach geltendem Recht bei freiheitsentziehenden Unterbringungen und freiheitsentziehenden Maßnahmen durchzuführenden Prüfung, ob die Bestellung eines Verfahrenspflegers zur Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen erforderlich ist. Auch dürfte es nicht zu einer Vielzahl von zusätzlichen Bestellungen von Verfahrenspflegern kommen. Denn die Bestellung des Verfahrenspflegers in diesen Verfahren entspricht bereits dem Regelfall in der betreuungsrechtlichen Praxis (vergleiche Roth in: Prütting/Helms, FamFG, 6. Auflage 2023, § 317 FamFG Rn. 5). Zudem sind die Betreuungsgerichte schon jetzt zur Prüfung der Eignung des Verfahrenspflegers verpflichtet; es ist nicht davon auszugehen, dass die gesetzliche Konkretisierung dieser Eignungsprüfung bei den Gerichten zu einem nennenswerten Mehraufwand führen wird.

Auswirkungen auf Einzelpreise und das Preisniveau, insbesondere das Verbraucherpreisniveau, sind nicht ersichtlich.

6. Weitere Gesetzesfolgen

Der Entwurf hat keine erkennbaren Auswirkungen für Verbraucherinnen und Verbraucher.

Der Entwurf hat keine erkennbaren gleichstellungspolitischen Auswirkungen. Männer und Frauen sind von den Vorschriften des Entwurfs in gleicher Weise betroffen.

Demografische Auswirkungen sind ebenfalls nicht erkennbar.

VIII. Befristung; Evaluierung

Eine Evaluierung dieses Gesetzes ist nach Artikel 6 nach Ablauf von drei Jahren nach dem Inkrafttreten vorgesehen.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs)

Mit der vorgeschlagenen Änderung des § 1832 BGB wird zum einen der Auftrag des Bundesverfassungsgerichts an den Gesetzgeber aus dessen Urteil vom 26. November 2024 (1 BvL 1/24) umgesetzt, eine Ausnahmeregelung zu der in Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 bestimmten Bindung der ärztlichen Zwangsmaßnahme an einen stationären Krankenhausvorbehalt vorzusehen. Hierzu wird ein neuer Absatz 2 in § 1832 BGB aufgenommen, der sich eng an den im Leitsatz 5 des Urteils aufgeführten Voraussetzungen orientiert, bei deren Vorliegen das Bundesverfassungsgericht eine Ausnahme vom Krankenhausvorbehalt als verfassungsrechtlich geboten ansieht. Zum anderen enthält der Entwurf punktuelle Neuregelungen in den §§ 1827, 1828 BGB und in § 1832 Absatz 1 und Absatz 3 BGB, die im Lichte der Ergebnisse des Forschungsvorhabens zur „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten vom 17. Juli 2017“ eine möglichst grundrechtsschonende Anwendungspraxis unter strikter Einhaltung des ultima-ratio-Gebots und möglichst weitgehender Wahrung des Selbstbestimmungsrechts der Betroffenen sicherstellen sollen. So wird § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 BGB zur weiteren Stärkung der Prüfung des zu beachtenden Willens des Betreuten bei der Entscheidung über die Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme um den Hinweis ergänzt, dass der nach § 1827 BGB zu beachtende Wille nach den Vorgaben des § 1828 BGB festzustellen ist. Gleichzeitig wird in diese Generalnorm über die Feststellung des Patientenwillens ein neuer Absatz 3 aufgenommen, der eine spezielle, inhaltlich begrenzte Dokumentationspflicht nur für ärztliche Zwangsmaßnahmen vorsieht. Zudem wird die Aufnahme einer Soll-Vorschrift zu den vom Betreuer im Genehmigungsverfahren zu übermittelnden Angaben in § 1832 Absatz 3 BGB-E vorgeschlagen, um zum Schutz des Betreuten eine bessere Dokumentation des nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 vorgeschriebenen Überzeugungsversuchs, der Prüfung von den Betreuten weniger belastenden Maßnahmen nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 und der Feststellung des zu beachtenden Willens des Betreuten nach § 1828 BGB zu erreichen. Zur weiteren Stärkung der Selbstbestimmung der von ärztlichen Zwangsmaßnahmen Betroffenen wird schließlich für den Fall der wiederholten Anwendung einer solchen Maßnahme die Errichtung von Patientenverfügungen dadurch gefördert, dass diese konkret beschriebene Fallgestaltung als geeigneter Fall in § 1827 Absatz 4 BGB-E aufgenommen wird.

Zu Nummer 1 (§ 1820 BGB)

Es handelt sich um eine Folgeänderung. Durch die Einfügung eines neuen Absatzes 2 in § 1832 BGB wird Absatz 4 zu Absatz 5. Diese Änderung ist in § 1820 Absatz 2 Nummer 3 BGB nachzuvollziehen.

Zu Nummer 2 (§ 1827 BGB)

Mit dem Gesetz zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten vom 17. Juli 2017 (Bundesgesetzblatt I Seite 2426) wurde in § 1827 Absatz 4 BGB die Regelung eingeführt, wonach der Betreuer den Betreuten in geeigneten Fällen auf die Möglichkeit einer Patientenverfügung hinweisen und den Betreuten auf dessen Wunsch bei der Errichtung einer solchen unterstützen soll. Ziel dieser Regelung war es, die Verbreitung von Patientenverfügungen einschließlich Behandlungsvereinbarungen (die rechtlich Patientenverfügungen darstellen) in der Anwendungspraxis zu fördern. Die Gesetzesbegründung führt dabei als geeigneten Fall für das Eingreifen dieser Regelverpflichtung ausdrücklich die Fallkonstellation an, dass der Betreute nach einer im Zustand der Einwilligungsunfähigkeit durchgeführten ärztlichen (Zwangs-)Behandlung wieder einwilligungsfähig ist, jedoch die Gefahr des erneuten Verlustes der Einwilligungsfähigkeit, namentlich in einer psychischen Krisensituation, besteht. Nach dem Willen des Gesetzgebers sollte der Betreute insbesondere in derartigen Fallgestaltungen durch den Betreuer aktiv dabei unterstützt werden, für den Fall seiner künftig erneut auftretenden Einwilligungsunfähigkeit in einer Patientenverfügung oder auch in einer im psychiatrischen Hilfesystem angebotenen Behandlungsvereinbarung festzulegen, ob und welche medizinischen Behandlungen dann auch gegen seinen natürlichen Willen vorgenommen werden sollen und welche Behandlungen künftig zu unterlassen sind. Dabei ging die Gesetzesbegründung ausdrücklich davon aus, dass der Betreuer den Betreuten in den sich hierbei stellenden medizinischen Fragen nicht selbst berät, sondern die gegebenenfalls notwendige medizinische Beratung durch einen Arzt vermittelt. Leitgebend für die Schaffung dieser Regelung war mithin, dass gerade in den genannten besonders eingriffsintensiven Anwendungsfällen von ärztlichen Zwangsbehandlungen Patientenverfügungen und Behandlungsvereinbarungen in besonde-

rem Maße geeignet sind, die Patientenautonomie zu stärken und die wiederholte Anwendung von ärztlichen Zwangsmaßnahmen zu vermeiden.

Der Gesetzgeber hat die Regelung in Absatz 4 seinerzeit eher zurückhaltend ausgestaltet, um eine möglichst flexible Anwendung nach den Erfordernissen der Praxis zu ermöglichen. So wurde insbesondere auf eine Verwendung des rechtlich nicht definierten Begriffs der Behandlungsvereinbarung bewusst verzichtet. Ebenfalls wurde davon abgesehen, dem behandelnden Arzt in der betreuungsrechtlichen Regelung konkrete Unterstützungspflichten aufzuerlegen. Wohl auch als Konsequenz dieser Ausgestaltung zeigt sich jedoch, dass die Regelung in der betreuungsrechtlichen Praxis bei ärztlichen Zwangsmaßnahmen nach den Ergebnissen des Abschlussberichts der Studie „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten“ allenfalls eine marginale Rolle spielt (S. 205 ff.). Die mit ihrer Schaffung in diesem Bereich verfolgte Intention des Gesetzgebers ist also bislang nicht erreicht worden. Einen gesetzgeberischen Handlungsbedarf im Regelungsbereich der Patientenverfügung haben die Forschenden im Abschlussbericht indessen verneint (S. 207).

Dahinter steht unter anderem die Erwägung, dass die Unterstützung der Erstellung einer Patientenverfügung oder einer Behandlungsvereinbarung namentlich von ärztlicher Seite von einer Vielzahl von tatsächlichen in der Praxis gegebenen Faktoren abhängig ist. Eine zu stark reglementierende betreuungsrechtliche Regelung kann vor diesem Hintergrund auch wegen des hiermit erhöhten Aufwands für die Praxis eher einen Rückgang bzw. Verlust von Akzeptanz für diese Instrumente zur Folge haben. Die vorgeschlagene Neuregelung beschränkt sich daher bewusst darauf, die bereits in der Begründung zum Gesetz zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten vom 17. Juli 2017 angeführte Fallkonstellation des „Wiederholungsfalls“ und des Bedarfs einer besseren Feststellung und Fixierung des Willens der Betroffenen nach der ersten ärztlichen Zwangsmaßnahme in Absatz 4 möglichst präzise zu regeln, wobei aufgrund der dargestellten Umstände weiterhin keine Verpflichtung des Betreuers oder des behandelnden Arztes festgelegt wird. Es soll damit gezielt auf diese besondere Fallkonstellation als geeigneter Fall hingewiesen werden, ohne die Geltung der Regelung für Patientenverfügungen beziehungsweise Behandlungsvereinbarungen in anderen geeigneten Fällen einzuschränken.

Die vorgeschlagene Ergänzung sieht zudem bewusst von einer Regelung zur Einbindung des (behandelnden) Arztes in die Erstellung der Patientenverfügung ab. Denn die Einbeziehung eines Arztes in die Erstellung einer Patientenverfügung setzt ein bestehendes Vertrauensverhältnis zwischen diesem und der betroffenen Person voraus, welches nach der Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme nicht in jedem Fall bestehen dürfte. Zwar bietet sich die Einbeziehung eines Arztes des Vertrauens an, um eine möglichst wirkungsvolle Feststellung und Fixierung des Willens der betroffenen Person nach erfolgter ärztlicher Zwangsmaßnahme in einer Patientenverfügung oder Behandlungsvereinbarung sicherzustellen. Ob dies überhaupt gewünscht ist und welcher Arzt hierfür konkret in Betracht kommt, ist jedoch individuell von der betroffenen Person – gegebenenfalls in Rücksprache mit ihrem Betreuer – zu entscheiden.

Die Neuregelung hat dabei bewusst gerade auch die künftig von § 1832 Absatz 2 BGB-E erfassten Anwendungsfälle einer Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme an einem anderen Ort als einem Krankenhaus im Auge. Sie ermöglicht also in geeigneten Fällen unter anderem die in Abstimmung mit dem Betreuer und, wenn vom Betreuten gewünscht, unter Einbindung eines Arztes getroffene Festlegung des Betreuten, im konkret beschriebenen Wiederholungsfall an einem anderen Ort als einem Krankenhaus zwangsweise behandelt zu werden, an dem der Krankenhausstandard im Hinblick auf die konkret erforderliche medizinische Versorgung einschließlich der Nachversorgung nahezu erreicht wird. Damit soll im Interesse möglichst selbstbestimmter Entscheidungen der von Zwang Betroffenen die Möglichkeit eröffnet werden, bei einer erstmaligen im Krankenhaus durchgeführten Zwangsbehandlung möglicherweise erlebte erhebliche gesundheitliche Beeinträchtigungen für Wiederholungsfälle durch die selbstbestimmte Festlegung eines alternativen Durchführungsortes zu vermeiden. Hiermit wird auch dem vom Bundesverfassungsgericht in den Urteilsgründen dargelegten Bedürfnis Rechnung getragen, Raum dafür zu geben, dass die Betroffenen mit ihrem ursprünglichen von Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 zweite Alternative GG geschützten freien Willen positiv einen von § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 BGB abweichenden Durchführungsort – im Rahmen der Grenze des an diesem Ort gewahrten Krankenhausstandards – bestimmen können (BVerfG, Urteil vom 26. November 2024, Az. 1 BvL 1/24, Rn. 144).

Zu Nummer 3 (§ 1828 BGB)

Zu Absatz 3

In die Generalregelung über die Feststellung des Patientenwillens, die auf alle Arten von ärztlichen Maßnahmen Anwendung findet, soll ein neuer Absatz aufgenommen werden, der speziell für ärztliche Zwangsmaßnahmen gilt. In diesem Anwendungsfeld besteht im Hinblick auf die Zulässigkeitsvoraussetzung des § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 BGB ein besonderes Bedürfnis, eine sorgfältige Feststellung des nach § 1827 BGB zu beachtenden Willens des Betreuten durch die an der Entscheidung über die Einwilligung des Betreuers in eine ärztliche Zwangsmaßnahme unmittelbar Beteiligten (Betreuer bzw. Bevollmächtigte, behandelnde Ärzte und Betreuungsgerichte) sicherzustellen. Denn nur wenn die ärztliche Zwangsmaßnahme dem nach § 1827 BGB zu beachtenden Willen des Betreuten entspricht, darf der Betreuer überhaupt in diese einwilligen und das Betreuungsgericht diese genehmigen.

Der Abschlussbericht der Studie „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten“ hat als Ergebnis aus der Aktenanalyse und aus den Interviews festgestellt, dass die beteiligten Akteure in der Anwendungspraxis in vielen Fällen nur unzureichend den Versuch unternehmen, den (mutmaßlichen) Willen der betroffenen Person zu ermitteln (S. 205 ff.).

Um diesem sich zu Lasten der Betroffenen auswirkendem Defizit zu begegnen, ist in Anbetracht des mit einer ärztlichen Zwangsmaßnahme verbundenen erheblichen Grundrechtseingriffs zur Nachprüfbarkeit der Feststellung des zu beachtenden Willens des Betreuten ein Mindestmaß an Dokumentationspflichten auch im Vorfeld der beabsichtigten ärztlichen Zwangsmaßnahme notwendig und angemessen. Die vorgeschlagene Neuregelung knüpft dabei unmittelbar an die im geltenden Recht bereits in § 1828 Absatz 1 Satz 1 BGB normierte Prüfung der medizinischen Indikation durch den behandelnden Arzt und an das in § 1828 Absatz 1 Satz 2 und Absatz 2 BGB geregelte Gespräch zur Feststellung des Patientenwillens an und stellt auch vor dem Hintergrund der nach aktueller Rechtslage bestehenden Dokumentationspflicht des behandelnden Arztes nach § 630f Absatz 2 BGB nur eine Konkretisierung dar. Steht eine ärztliche Zwangsmaßnahme im Raum, muss der behandelnde Arzt zunächst die „doppelte“ Indikation – für die ärztliche Maßnahme und für ihre zwangsweise Durchführung – sorgfältig und fachgerecht stellen und bei der Abwägung der Chancen und Risiken unter anderem auch die Folgen einer zwangsweisen Durchführung und deren Konsequenzen für die künftige therapeutische Kooperation berücksichtigen (vergleiche Lipp, MedR (2025), S. 769, 770 mit weiteren Nachweisen). Darüber hinaus sieht § 1828 Absatz 1 Satz 2 und Absatz 2 BGB weitere Vorgaben für das zur Feststellung des Patientenwillens zwischen behandelndem Arzt und Betreuer zu führende Gespräch vor, auch zu gegebenenfalls zu beteiligenden nahen Angehörigen oder sonstigen Vertrauenspersonen.

Um das Ergebnis der ärztlichen Prüfung der doppelten Indikation sowie den Ablauf und wesentlichen Inhalt des Gesprächs für das weitere Verfahren bei ärztlichen Zwangsmaßnahmen für alle Beteiligten transparent und nachvollziehbar zu machen, sollen beide Aspekte nach der als Absatz 3 neu eingefügten Regelung dokumentiert werden. Hierbei wird, was die Dokumentation zum Gespräch angeht, bewusst von konkreten Vorgaben bezüglich der Art und Weise und der dokumentierenden Person abgesehen, um die notwendige Flexibilität im Einzelfall zu gewährleisten. Denn zum einen besteht bereits die Pflicht des behandelnden Arztes, in der Behandlungsakte sämtliche aus fachlicher Sicht für die derzeitige und künftige Behandlung wesentlichen Maßnahmen und deren Ergebnisse aufzuzeichnen, und zum anderen hat der Betreuer nach § 1821 Absatz 2 Satz 2 i. V. m. § 1826 BGB die Wünsche der betreuten Person festzustellen und die betreute Person bei der Umsetzung zu unterstützen. Zudem kann je nach dem vorliegenden Einzelfall für die Dokumentation ein größeres medizinisches oder pflegerisches Fachwissen oder eine engere Vertrauensbeziehung zum Betreuten erforderlich sein. Entscheidend ist jedoch, dass die wesentlichen Erwägungen, die für die Erforschung des nach § 1827 BGB zu beachtenden Willens des Betreuten herangezogen worden sind, dargestellt werden. Es kann sich hierbei auch anbieten, dass die entsprechende Dokumentation in der praktischen Umsetzung in Zusammenarbeit erstellt wird.

Besondere Bedeutung bei der Feststellung des zu beachtenden Willens kommt regelmäßig Vertrauenspersonen des Betreuten zu. Sofern Vertrauenspersonen vorhanden sind und die Einbindung ohne erhebliche Verzögerung möglich ist, soll diesen Personen daher Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden. Die Form ist hierbei nicht vorgegeben und kann telefonisch, persönlich oder auf andere Weise erfolgen. Von einer Anhörung von Vertrauenspersonen soll nur in begründeten Fällen abgesehen werden. Ein solcher begründeter Fall kann unter anderem

vorliegen, wenn der Betreute ausdrücklich die Einbeziehung von Angehörigen oder anderen Vertrauenspersonen ablehnt oder durch die Verzögerung der Feststellung die Durchführung der Maßnahme gefährdet würde. Sofern keine Vertrauenspersonen vorhanden sind, reicht es aus, dass dies in einem kurzen Hinweis festgehalten werden wird.

Zu Absatz 4

Die in § 1828 Absatz 3 BGB-E neu aufgestellte Dokumentationspflicht gilt nach Absatz 4 gleichermaßen, wenn die Einwilligung eines Bevollmächtigten in die Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme in Rede steht. Auch ein Bevollmächtigter ist nach der bereits bestehenden Regelung verpflichtet, die indizierte Maßnahme unter Berücksichtigung des zu beachtenden Willens der betroffenen Person in einem Gespräch mit dem behandelnden Arzt zu erörtern. Da die Vorschriften über die Genehmigung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme nach § 1832 BGB im gleichen Maße auch für einen Bevollmächtigten gelten, erscheint es sachgerecht und im Hinblick auf die schützenswerten Interessen der betroffenen Person angemessen, wenn auch die Dokumentationspflicht im Vorfeld für Bevollmächtigte Anwendung findet.

Zu Nummer 4 (§ 1832)

Zu Buchstabe a

Zu Doppelbuchstabe aa

In Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 ist eine Änderung dergestalt vorgesehen, dass zusätzlich ausdrücklich auch auf den nach § 1828 BGB festgestellten Willen des Betreuten Bezug genommen wird. Diese Änderung soll zum einen auf die Anpassung des § 1828 BGB hinweisen und zum anderen die Bedeutung dieser allgemeinen Regelung zur Feststellung des Patientenwillens für den Anwendungsbereich ärztlicher Zwangsmaßnahmen hervorheben. Hiermit ist auch eine Verdeutlichung des Prüfungsauftrags und -maßstabs für die Betreuer und die Betreuungsgerichte verbunden. Insbesondere für solche Fälle, in denen es über einen längeren Zeitraum immer wieder zum Einsatz von ärztlichen Zwangsmaßnahmen kommt, weil die betroffene Person sich mit natürlichem Willen wiederholt beharrlich gegen die betreffende ärztliche Maßnahme wendet, soll im Lichte der Ergebnisse der Evaluierung des § 1832 BGB ein noch stärkerer Prüfungsfokus auf die Feststellung des zu beachtenden Willens des Betreuten gesetzt werden. Zudem wird durch die Änderung verdeutlicht, dass es stets auf den zu beachtenden Willen der betroffenen Person ankommt. Nur in Fällen, in denen die beabsichtigte ärztliche Zwangsmaßnahme im Einklang mit dem zu beachtenden Willen steht, ist diese genehmigungsfähig. Sofern keine Patientenverfügung vorhanden ist und keine Behandlungswünsche bekannt sind, ist auf den mutmaßlichen Willen abzustellen. Nicht ausreichend ist, wenn es sich um eine objektiv sinnvolle Maßnahme handelt. Denn es besteht stets eine Möglichkeit, den mutmaßlichen Willen individuell aus Sicht der betroffenen Person zu bestimmen. Dieser ist aufgrund aller bekannten oder zugänglichen Anhaltspunkte zu ermitteln. Abzustellen ist auf die Frage, wie sich die betroffene Person selbst in der konkreten Situation entschieden hätte, wenn sie noch über sich selbst bestimmen könnte. Wenn hierbei kaum auf Anhaltspunkte zurückgegriffen werden kann, da nur weniger Informationen bekannt sind, ist eine „beste Interpretation“ von Willen und Präferenzen vorzunehmen. Es kann vorkommen, dass es Situationen gibt, in denen tatsächlich keine konkreten Anhaltspunkte ersichtlich sind, welche Entscheidung die betroffene Person in der konkreten Situation getroffen hätte. Je weniger Informationen bekannt sind, umso mehr muss auf allgemeingültige Vermutungen zurückgriffen werden.

Zu Doppelbuchstabe bb

Des Weiteren wird in Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 der bislang verwendete Begriff des „stationären“ Aufenthalts in einem Krankenhaus aufgegeben. Ausreichend ist, dass für die Zeit der Zwangsbehandlung eine Integration des Betreuten in die Organisationsstruktur der Klinik erfolgt und eine ausreichende Überwachung unter Wahrung des Krankenhausstandards ermöglicht wird, soweit ein längerer Aufenthalt in dem Krankenhaus nicht erforderlich ist und im Bedarfsfall eine stationäre Aufnahme erfolgen kann. Hiermit ist beabsichtigt, eine Lösung vom sozialrechtlich geprägten Begriff der stationären Krankenhausbehandlung zu erreichen, um in der Praxis eine flexible Ausgestaltung der Behandlungsmodalitäten des Betreuten zu ermöglichen. Denn die Ausgestaltung des Aufenthalts im Krankenhaus als Regelfall rechtfertigt sich aufgrund des im Krankenhaus vorhandenen medizinischen Versorgungsstandards in Form multiprofessioneller Teams (bestehend aus ärztlichem, pflegerischem, Funktions- und medizinisch-technischem Personal), ständiger fachärztlicher Präsenz beziehungsweise Erreichbarkeit und apparativer Ausstattung, der die gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich einer erforderlichen Nachbehandlung auch in therapeutischer Hinsicht sicherstellt. Dieser medizinische Versorgungsstandard

kann auch bei nicht vollstationären Aufenthalten des Betreuten im Krankenhaus erfüllt sein. Zudem setzt die beabsichtigte Aufnahme einer Ausnahme vom Krankenhausvorbehalt in Absatz 2 gerade voraus, dass die Durchführung der Maßnahme in einem Krankenhaus dem Betreuten unzumutbar ist. Es ist jedoch denklogisch keine Konstellation möglich, in der der Betreute sich beispielsweise teilstationär in der Klinik befindet und eine ärztliche Zwangsmaßnahme zumutbar erscheint, eine vollstationäre Durchführung der gleichen Maßnahme jedoch unzumutbar wäre. Dies könnte zu dem Wertungswiderspruch führen, dass Zwangsbehandlungen außerhalb des Krankenhauses möglich, teilstationäre Zwangsbehandlungen im Krankenhaus jedoch weiterhin faktisch ausgeschlossen wären, was nicht sachgerecht erscheint. Zwar hat sich bislang noch keine eindeutige fachgerichtliche Rechtsprechung zur Auslegung des Begriffs „stationär“ herausgebildet (vergleiche BVerfG, Beschluss vom 02.11.2021, Az. 1 BvR 1575/18, Rn. 44), zur Schaffung von Rechtssicherheit und zur Vermeidung von möglichen Wertungswidersprüchen ist jedoch eine entsprechende Anpassung notwendig.

Eine Eignung des Krankenhauses für nicht vollstationär durchgeführte ärztliche Zwangsmaßnahmen ist jedoch nur gegeben, wenn zumindest die Möglichkeit einer stationären Aufnahme vorgehalten wird. Denn im Rahmen der Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme können Komplikationen oder Nachwirkungen auftreten, die eine stationäre Aufnahme erforderlich machen. Um ohne Zeitverlust und damit einhergehende gesundheitliche Gefährdungen auf derartig unvorhergesehene Umstände reagieren zu können, ist die Möglichkeit der stationären Aufnahme eine wesentliche Voraussetzung der Eignung des Krankenhauses für eine ärztliche Zwangsmaßnahme nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 7. Diese Voraussetzung dürfte regelmäßig bei einer Durchführung in Tageskliniken oder psychiatrischen Institutsambulanzen nicht gegeben sein. Die Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme im Rahmen eines nicht vollstationären Krankenhausaufenthalts ist zudem nur zulässig, wenn sichergestellt ist, dass die betroffene Person auch nach Abschluss der Zwangsbehandlung medizinisch fachgerecht versorgt wird (so schon die seinerzeitige Gesetzesbegründung in Bundestagsdrucksache 18/11240, S. 20). Wie das Forschungsteam in dem Abschlussbericht der Studie „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten“ betont, ist dieser Gedanke nicht nur auf mögliche Nebenwirkungen der ärztlichen Maßnahme, insbesondere einer zwangsweise verabreichten Medikation zu beschränken, sondern dahinter steht auch die Idee, dass die betroffene Person nach einer Zwangserfahrung nicht sich allein überlassen bleibt (S. 218 mit weiteren Nachweisen). Dass diese Voraussetzung stets auch bei einem nicht vollstationären Krankenhausaufenthalt erfüllt sein muss, ergibt sich klar aus der gesetzlichen Anforderung, dass auch die erforderliche Nachbehandlung als Teil der gebotenen medizinischen Versorgung in dem betreffenden Krankenhaus sichergestellt sein muss. Vor diesem Hintergrund kann die Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme im Rahmen eines nicht vollstationären Krankenhausaufenthalts dann gegeben sein, wenn die im konkreten Einzelfall gebotene Nachsorge nicht zwingend mit einer Übernachtung in der Klinik einhergehen muss. Dies kann zum Beispiel in dem seltenen Fall einer gegen den natürlichen Willen durchgeführten diagnostischen Maßnahme, wie eine Röntgen-, CT-, oder MRT-Aufnahme unter einer Sedierung (nicht Vollnarkose), oder bei kleineren medizinischen Eingriffen mit geringen Risiken der Fall sein. Entsprechend der Darlegung des Forschungsteams im oben genannten Abschlussbericht bedarf es in diesen Fällen allerdings einer gesonderten Prüfung und Begründung, warum im konkreten Behandlungsfall vom Regelfall der vollstationären Aufnahme abgewichen wird und dass auch mit dem Aufenthalt unter der gewählten Behandlungsform die gebotene medizinische Versorgung und vor allem die Nachversorgung vollständig und uneingeschränkt sichergestellt werden kann. In jedem Fall muss im Rahmen der Anwendung der Vorschrift unbedingt gewährleistet sein, dass das ultima-ratio-Gebot nicht unterlaufen wird (vergleiche Abschlussbericht, S. 219).

Zu Buchstabe b

Zu Absatz 2

Die materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen der Einwilligung des Betreuers in eine außerhalb des Krankenhauses stattfindende ärztliche Zwangsmaßnahme werden in § 1832 Absatz 2 BGB-E geregelt. Durch die Aufnahme der Bestimmung in einem eigenen Absatz soll der Ausnahmecharakter der Regelung und damit auch der Regelfall der Behandlung in einem Krankenhaus unterstrichen werden. Der mit entsprechendem Aufgabenkreis bestellte Betreuer darf abweichend vom Regelfall des Absatzes 1 Satz 1 Nummer 7 in eine ärztliche Zwangsmaßnahme außerhalb eines Krankenhauses nur einwilligen, wenn kumulativ die Voraussetzungen des § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 6 BGB und die Voraussetzungen des § 1832 Absatz 2 Satz 2 Nummer 1 bis 5 BGB-E vorliegen. Die engen Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 6 BGB bleiben mit einer Ergänzung in der Nummer 3 bestehen und müssen auch im Rahmen der Anwendung der Ausnahmebestimmung

nach Absatz 2 erfüllt sein. Dies entspricht der Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts, wonach der Gesetzgeber im Zuge der Neuregelung in jedem Fall sicherzustellen hat, dass die Grundrechte sämtlicher Betroffener durch strenge materielle und verfahrensrechtliche Anforderungen möglichst weitgehend gesichert werden. Insbesondere ist zu gewährleisten, dass eine ärztliche Zwangsmaßnahme stets ausschließlich als letztes Mittel (ultima ratio) ergriffen werden darf, wie es in § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 BGB normiert ist (vergleiche BVerfG, Urteil vom 26. November 2024, Az. 1 BvL 1/24, Rn. 171). Entsprechend den Vorgaben in Leitsatz 5 des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 26. November 2024 setzt die ausnahmsweise Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme außerhalb eines Krankenhauses kumulativ voraus, dass aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu erwarten ist, dass dem Betreuten durch die Verbringung oder durch den Aufenthalt im Krankenhaus erhebliche gesundheitliche Beeinträchtigungen drohen (Nummer 1), zu erwarten ist, dass bei einer Behandlung außerhalb des Krankenhauses diese drohenden Beeinträchtigungen vermieden oder zumindest signifikant reduziert werden (Nummer 2), am Durchführungsort zumindest nahezu Krankenhausstandard – auch hinsichtlich der erforderlichen Nachversorgung – gegeben ist und die Behandlung im Krankenhaus im konkreten Fall nicht zu einer signifikanten Verbesserung des medizinischen Versorgungsniveaus führt (Nummer 3), bei der Durchführung der Maßnahme außerhalb des Krankenhauses keine Beeinträchtigungen der Gesundheit, der Unverletzlichkeit der Wohnung oder einer anderen grundrechtlich geschützten Position von vergleichbarem Gewicht drohen (Nummer 4). Nummer 5 normiert schließlich als weitere Voraussetzung für das Eingreifen der Ausnahmebestimmung, dass die Durchführung der Maßnahme gerade außerhalb des Krankenhauses auch dem nach § 1827 BGB zu beachtenden und nach § 1832 BGB festgestellten Willen des Betreuten entspricht.

Mit der in Nummer 1 gewählten Formulierung wird klargestellt, dass die erforderliche Ex-ante-Betrachtung der zu erwartenden drohenden erheblichen gesundheitlichen Beeinträchtigungen durch die Verbringung in ein Krankenhaus oder durch den Aufenthalt in einem Krankenhaus anhand konkreter Anhaltspunkte zu erfolgen hat. Hierbei ist insbesondere auf Vorerfahrungen durch vorangegangene ärztliche Zwangsmaßnahmen, aber auch auf andere freiwillige Krankenhausaufenthalte abzustellen. Nicht ausreichend sind eventuelle oder nur möglicherweise zu erwartende Beeinträchtigungen; der Eintritt der drohenden Gefahr muss hinreichend wahrscheinlich erscheinen. In der Regel wird daher die erste ärztliche Zwangsmaßnahme während eines stationären Krankenhausaufenthalts durchgeführt werden müssen. Denn in der Regel werden sich die drohenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen durch die Verbringung beziehungsweise den Aufenthalt in einem Krankenhaus und ihr Gewicht im konkreten Fall nur dann hinreichend belastbar und sicher feststellen lassen, wenn zuvor mindestens eine Zwangsbehandlung in einem Krankenhaus stattgefunden hat.

Nach Nummer 2 muss die festgestellte drohende gesundheitliche Beeinträchtigung bei der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme außerhalb des Krankenhauses gänzlich vermieden oder zumindest signifikant reduziert werden können. Auch diese Prognose muss aufgrund konkreter Anhaltspunkte festgestellt werden. Bei der Prüfung des Vorliegens dieser Voraussetzung ist insbesondere auch zu berücksichtigen, ob und in welchem Umfang im konkreten Anwendungsfall eine Verbringung des Betreuten an den Durchführungsort außerhalb des Krankenhauses erforderlich wird und mit welchen Mitteln (mit oder ohne Anwendung unmittelbaren Zwangs) diese durchgeführt werden soll. Da der alternative Durchführungsort in dem Regelungsvorschlag nicht konkretisiert wird, kommen hier potentiell die folgenden Fallkonstellationen in Betracht: Der Betreute muss innerhalb der Einrichtung, in der er wohnt beziehungsweise sich dauerhaft aufhält, aus dem von ihm bewohnten Zimmer in einen anderen Raum verbracht werden, in dem die ärztliche Zwangsmaßnahme durchgeführt werden soll. Oder der Betreute muss von seinem persönlichen Wohnort an einen anderen Durchführungsort verbracht werden, in dem der Krankenhausstandard nahezu gegeben ist und die ärztliche Zwangsmaßnahme durchgeführt werden soll. In beiden Fallgestaltungen wird aber immer dann, wenn die Verbringung innerhalb der Wohneinrichtung oder vom Wohnort zu einer anderen Einrichtung mit nahezu Krankenhausstandard mit der Anwendung unmittelbaren Zwangs verbunden ist, weil der Betroffene sich gegen die Verbringung mit natürlichem Willen wehrt, von der Ausnahmebestimmung nicht Gebrauch gemacht werden können. Denn in diesen Fallgestaltungen droht eine Beeinträchtigung der Gesundheit des Betreuten durch die gewaltsame Verbringung gleichermaßen wie im Falle der gewaltsamen Verbringung in ein Krankenhaus, sodass jedenfalls in aller Regel nicht davon ausgegangen werden kann, dass die drohende Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit außerhalb eines Krankenhauses vermieden oder jedenfalls signifikant reduziert wird. Letztlich kann die Ausnahmebestimmung mithin nur zur Anwendung kommen, wenn die Anwendung von unmittelbarem körperlichem Zwang gerade vermieden wird. Aber selbst, wenn die Verbringung des Betroffenen an den alternativen Durchführungsort nicht unter Anwendung unmittelbaren Zwangs erfolgt, kann diese unter Umständen von der betreuten Person in ähnlicher Weise als belastend empfunden werden wie eine Verbringung in ein Krankenhaus. Dies erscheint vor allem in solchen Fallkons-

tellationen nicht fernliegend, in denen die betreute Person innerhalb der Einrichtung, in der sie wohnt oder sich dauerhaft aufhält und die somit ihren Lebensmittelpunkt darstellt, in einen speziell für die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme vorgesehenen Raum verbracht wird. Insgesamt soll durch diese Vorgabe sichergestellt werden, dass die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme außerhalb des Krankenhauses im Einzelfall nach einer Gesamtbetrachtung der konkreten Umstände eine angemessene und verhältnismäßige Lösung bietet, welche die Belastung der betreuten Person auch und gerade in psychischer Hinsicht auf ein Mindestmaß reduzieren soll.

In Nummer 3 wird bestimmt, dass die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme außerhalb eines Krankenhauses nur an einem Durchführungsort zulässig ist, an welchem sichergestellt ist, dass die im konkreten Fall gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich der Nachversorgung entsprechend des Standards eines Krankenhauses nahezu erreicht wird, und die Behandlung im Krankenhaus unter Berücksichtigung des konkreten Krankheitsbildes und der anstehenden Maßnahme nicht zu einer signifikanten Verbesserung des medizinischen Versorgungsniveaus führt. Für diese vom Bundesverfassungsgericht als „Krankenhausstandard“ bezeichnete Anforderung, die am alternativen Durchführungsort voraussichtlich nahezu erreicht sein muss, fehlt es an einer allgemeingültigen Definition. Auch ist es nicht möglich und angezeigt, zur Präzisierung dieser Anforderung eine abstrakt-generalisierende Betrachtung vorzunehmen, da das Bundesverfassungsgericht das Erfordernis des Krankenhausstandards ausdrücklich auf die im Einzelfall „konkret erforderliche medizinische Versorgung einschließlich der Nachversorgung“ bezieht. Das Vorliegen dieser Voraussetzung muss also einzelfallbezogen mit Blick auf das konkrete Krankheitsbild und die konkrete Situation des Betreuten, die in Betracht gezogene ärztliche (Zwangs-)Maßnahme und unter Berücksichtigung der aktuellen psychischen Situation des Betreuten geprüft und beantwortet werden. In jedem Fall muss bei Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme an einem anderen Ort als einem Krankenhaus gewährleistet sein, dass es sich um eine fachärztliche Behandlung unter ärztlicher Gesamtverantwortung im Hinblick auf Qualifikation, Anwesenheit und Durchführungsverantwortung sowie nachträgliche Erreichbarkeit handelt. Die ärztliche Gesamtverantwortung dient dabei insbesondere der Sicherstellung, dass die notwendige ärztlich-medizinische Überwachung während der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme gewährleistet ist, dass Nebenwirkungen möglichst vermieden werden beziehungsweise im Falle ihres Auftretens sicher beherrscht werden können und auf etwaige Komplikationen in angemessener Weise reagiert werden kann. Abhängig von der konkreten Erkrankung und in Betracht kommenden Behandlung kann auch das Vorhandensein eines multiprofessionellen, ärztlich geleiteten Behandlungsteams vor Ort mit dem Angebot von unterschiedlichen Formen der Behandlung erforderlich sein.

Im Einzelfall kann ein alternativer Durchführungsort nur dann geeignet sein, wenn an diesem die konkret gebotene medizinische Versorgung unter Berücksichtigung des konkreten Krankheitsbildes und der anstehenden ärztlichen Maßnahme, auch unter Berücksichtigung der Durchführung unter Zwang, mit der notwendigen Sicherheit für die betreute Person, das in der Einrichtung tätige und das mit der Durchführung betraute Personal durchgeführt werden kann. Hierzu gehört – neben der Durchführung der Maßnahme nach dem aktuellen Stand der medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnisse – auch die im Einzelfall jeweils erforderliche Nachsorge durch entsprechend geschultes Personal. Denn auch bei einer Behandlung außerhalb des Krankenhauses ist stets sicherzustellen, dass die betreute Person nach der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme nicht sich selbst überlassen wird, wenn ein weiterer therapeutischer Bedarf besteht, sondern die im Einzelfall medizinisch und psychologisch erforderliche Begleitung, Pflege und Nachsorge erhält, die sie insbesondere auch im Rahmen einer therapeutischen Aufarbeitung benötigt.

Ebenfalls ist erforderlich, dass der entsprechende Standard in der betreffenden Einrichtung, während die ärztliche Zwangsmaßnahme gerichtlich genehmigt ist und vom Betreuer in die Durchführung eingewilligt wird, dauerhaft vorhanden ist. Nicht ausreichend ist es daher, wenn dieser Standard nur zeitweise von außen in die Einrichtung gebracht wird. Abhängig von der konkreten Behandlungssituation kann es allerdings im Einzelfall für den erforderlichen dauerhaften Standard ausreichend sein, dass im Wege einer Rufbereitschaft die ständige Erreichbarkeit des ärztlichen und pflegerischen Personals sichergestellt ist. Die Beantwortung dieser Frage kann daher für unterschiedliche betreute Personen und für unterschiedliche beabsichtigte ärztliche Maßnahmen auch auf die gleiche Einrichtung bezogen unterschiedlich ausfallen. So kann es im Einzelfall für den Krankenhausstandard auch ausreichend sein, wenn bei einer rein medikamentösen Behandlung, die ohne Einsatz unmittelbaren körperlichen Zwangs durchgeführt wird und die bei der betroffenen Person bereits über einen ausreichenden Zeitraum ohne aufgetretene Nebenwirkungen angewendet wurde, d. h. insbesondere für diese gut verträglich ist, in der Vergabesituation der erforderliche Facharztstandard am Durchführungsort vorhanden ist und die weitere Aufsicht im Nachgang durch ein ausreichend geschultes Personal ausgeführt werden kann. Der ständigen Anwesenheit des

ärztlichen Fachpersonals dürfte es in diesem Fall regelmäßig nicht bedürfen. Zur Beantwortung der Frage, ob der Krankenhausstandard nahezu gewahrt ist, ist auf eine medizinische bzw. pflegerische Sichtweise abzustellen, die auch die konkrete psychische Situation der betreuten Person berücksichtigt. Hierzu bedarf es in jedem Fall einer psychiatrischen Expertise. Soweit es im Einzelfall (z. B. aufgrund einer somatischen Behandlungsmaßnahme) erforderlich ist, ist zudem die Expertise des betroffenen weiteren medizinischen Fachgebiets hinzuzuziehen. Welche Voraussetzungen im Einzelfall hierzu vorliegen müssen, ist im Sinne des aktuellen Standes der medizinischen Wissenschaft zu prüfen. In jedem Fall darf die Behandlung außerhalb des Krankenhauses nicht zu einem signifikant verschlechterten Versorgungsniveau der betreuten Person führen. Denn in diesem Fall wäre die Behandlung außerhalb des Krankenhauses nicht in gleicher Weise geeignet und die ausnahmsweise Behandlung außerhalb des Krankenhauses würde kein milderes Mittel darstellen. In die Abwägung einzustellen ist hierbei, wie die medizinische und pflegerische Versorgungssituation im konkreten Fall unter Berücksichtigung der psychischen Situation der betreuten Person und der angedachten ärztlichen Maßnahme im Krankenhaus ausgestaltet wäre. Hinter diesem Versorgungsniveau in personeller, struktureller und apparativer Hinsicht darf die Einrichtung nur unwesentlich zurückbleiben.

Nach Nummer 4 darf die Durchführung am alternativen Behandlungsort nicht ihrerseits mit einer drohenden anderen Beeinträchtigung der Gesundheit, der Unverletzlichkeit der Wohnung oder anderer grundrechtlich geschützter Positionen der betreuten Person mit vergleichbarem Gewicht einhergehen. Diese Folgenabwägung ist stets aus Sicht der betreuten Person vorzunehmen. Hierbei sind insbesondere eine mögliche Beeinträchtigung des Schutzbereichs der Unverletzlichkeit der Wohnung und des persönlichen Lebensumfelds des Betreuten nach Artikel 13 GG und drohende gesundheitliche Beeinträchtigungen aufgrund der Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme außerhalb eines Krankenhauses zu berücksichtigen. Was die drohenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen angeht, sind hierbei nur solche Beeinträchtigungen relevant, die nur und gerade aus der Behandlung an dem alternativen Durchführungsort resultieren und bei der Durchführung in einem Krankenhaus nicht aufgetreten wären. Beeinträchtigungen, die auch bei einer Behandlung im Krankenhaus auftreten würden, wie Nebenwirkungen von Medikamenten oder dergleichen, stehen einer Durchführung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme außerhalb eines Krankenhauses nicht entgegen. Die Schutzpflicht zugunsten von Gesundheit und Leben eines einwilligungsunfähigen und damit besonders vulnerablen Betroffenen verlangt, dass nicht nur die mit einer (zwangsweisen) Verlegung ins Krankenhaus für die betroffene Person möglicherweise einhergehenden Gesundheitsgefahren, sondern gleichermaßen auch die gesundheitlichen Gefahren, die mit einem (möglicherweise gewaltsamen) Eindringen in den Wohnraum des Betroffenen und in dessen persönliches Lebensumfeld verbunden sein können, im Rahmen der Abwägung berücksichtigt werden müssen. Denn die Verlagerung der Zwangsbehandlung an den Ort, an dem die betreute Person lebt, bedeutet für diese letztlich auch, den Zwang in ihren privaten Wohnraum als einem „Safe Space“ zu bringen. Bei einer Zwangsbehandlung in der privaten Wohnung oder auch dem persönlich bewohnten Zimmer in einer Einrichtung ist daher stets in besonderer Weise in den Blick zu nehmen, ob und inwieweit die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme in diesem Wohnumfeld in der ohnehin schon bestehenden besonderen Belastungssituation traumatisierende psychische Folgen für die betroffene Person und gegebenenfalls auch für das künftige Zusammenleben mit etwaigen Mitbewohnerinnen und Mitbewohnern haben kann. Soll die ärztliche Zwangsmaßnahme unter Beteiligung von Personen durchgeführt werden, die längerfristige Bezugspersonen des betroffenen Menschen sind (beispielsweise Mitarbeitende der besonderen Wohnform oder des Pflegeheims), kann auch dies schwerwiegende belastende Folgen für die Vertrauensbeziehung der betroffenen Person zu diesen Personen und damit letztlich für deren psychische Gesundheit haben.

Mit Nummer 5 wird klargestellt, dass auch die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme an einem Ort außerhalb eines Krankenhauses dem nach § 1827 BGB zu beachtenden und nach § 1828 BGB festgestellten Willen der betreuten Person entsprechen muss. Die Prüfung dieser Voraussetzung entspricht im Wesentlichen den Voraussetzungen des § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 BGB. Die dort geltenden Grundsätze gelten im gleichen Maß auch für die nach § 1832 Absatz 2 Satz 2 Nummer 5 BGB-E erforderliche Prüfung.

Zu Absatz 3

Die Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme unterliegt auch im Anwendungsbereich des Absatzes 2 dem gerichtlichen Genehmigungsvorbehalt gemäß Absatz 3. Neu eingeführt wird mit Absatz 3 Satz 2, dass der Betreuer zukünftig in dem Verfahren zur Erlangung der gerichtlichen Genehmigung Ausführungen machen soll, wie, von wem und in welchem zeitlichen Rahmen der Überzeugungsversuch durchgeführt wurde und welche anderen den Betreuten weniger belastenden Maßnahmen geprüft wurden. Hiermit soll die Einhaltung des ultima-ratio-Gebots weiter gestärkt werden, indem verlangt wird, dass der Betreuer vor Einleitung des gerichtlichen Ge-

nehmigungsverfahrens in der gebotenen Tiefe über die aktuelle Behandlungssituation der betreuten Person, das Ob und Wie und den zeitlichen Rahmen des Überzeugungsversuchs und die ernsthafte Prüfung und gegebenenfalls Anwendung milderer Mittel informiert worden ist. Der Abschlussbericht der Studie „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten“ hat deutliche Defizite in der Anwendungspraxis insbesondere bei der Dokumentation dieser beiden für die Zulässigkeit und Verhältnismäßigkeit einer ärztlichen Zwangsmaßnahme wesentlichen Voraussetzungen offenbart (S. 209 ff.). Zur Erfüllung der neuen Anforderung ist ein entsprechend fundierter Austausch zwischen den im konkreten Fall medizinisch bzw. pflegerisch beteiligten Personen und dem bestellten Betreuer notwendig. Hierdurch soll auch sichergestellt werden, dass der Betreuer vor der Einleitung eines Genehmigungsverfahrens mit Unterstützung der in die medizinische Behandlung unmittelbar eingebundenen Akteure feststellen kann, ob eine ärztliche Zwangsmaßnahme überhaupt erforderlich ist und diese auch tatsächlich nur als letztes Mittel angewendet wird. Zugleich wird durch die Ausgestaltung als „Soll-Vorschrift“ die notwendige Flexibilität gewahrt. Insbesondere in sehr zeitkritischen Situationen, in denen die Übersendung zu einer nicht hinnehmbaren Verzögerung führen würde, kann von der Übermittlung der Dokumentation abgesehen werden.

Durch die weitere Verpflichtung, die Dokumentation nach § 1828 Absatz 3 BGB-E beim Betreuungsgericht einzureichen, soll zudem die Nachprüfbarkeit der in § 1828 BGB vorgesehenen Maßnahmen durch das Gericht vereinfacht werden mit der Folge, dass andernfalls gegebenenfalls notwendige Ermittlungsmaßnahmen entfallen beziehungsweise zumindest beschleunigt werden können. Der mit der Pflicht zur Dokumentation für die Verpflichteten einhergehende Aufwand erscheint in Anbetracht der besonderen Tiefe des mit einer ärztlichen Zwangsmaßnahme verbundenen Grundrechtseingriffs in die körperliche Integrität und das Selbstbestimmungsrecht der hiervon Betroffenen und der Tatsache, dass diese Dokumentationspflicht ausschließlich bereits nach geltendem Recht bestehende Pflichten betrifft, angemessen und zumutbar. Sie trägt schließlich dem Umstand Rechnung, dass auch das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil dem Willen der Betroffenen, um dessen sorgfältige und transparente Feststellung es hier geht, in diesem Regelungszusammenhang eine hohe Bedeutung zumisst (s. BVerfG, Urteil vom 26. November 2024, Az. 1 BvL 1/24, Rn. 144).

Zu Buchstabe c

Es handelt sich um eine redaktionelle Folgeänderung.

Zu Buchstabe d

Neben der durch die Absatzverschiebung notwendigen redaktionellen Folgeänderung ist die Regelung über die Verbringung des Betreuten aufgrund der Änderung des § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 BGB und der Schaffung des neuen Absatz 2 anzupassen.

Zu Artikel 2 (Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit)

Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)

Zu Buchstabe a

Durch die Ergänzung der Regelungen zum Verfahrenspfleger ist die Inhaltsübersicht hinsichtlich der Paragraphenbezeichnung des § 317 anzupassen und sind die neuen §§ 317a und 317b zu ergänzen.

Zu Buchstabe b

Die inhaltliche Ergänzung des § 321 um Einholung einer Bescheinigung des Leiters der Einrichtung durch das Betreuungsgericht soll sich in der Überschrift des § 321 wiederspiegeln. Die Überschrift ist daher entsprechend zu ergänzen.

Zu Nummer 2 (§ 312)

Die Vorschrift definiert die Unterbringungssachen, für die in Buch 3 Abschnitt 2 des FamFG besondere Verfahrensvorschriften geregelt sind. Die Neufassung beinhaltet die notwendige Anpassung an die materiell-rechtliche Änderung in § 1832 BGB. Die Einfügung des neuen Absatzes erfordert eine entsprechende Änderung der Regelung. Zudem erfordert die Änderung des § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 BGB und die Schaffung des neues § 1832 Absatz 2 BGB-E eine redaktionelle Anpassung in der Formulierung.

Zu Nummer 3 (§ 315)

Mit der Ergänzung des Katalogs der auf entsprechenden Antrag hin zwingenden Beteiligung in § 315 Absatz 3 Nummer 2 FamFG-E soll der besonderen Fallkonstellation des § 1832 Absatz 2 BGB-E Rechnung getragen werden. Der Leiter der Einrichtung, in der die ärztliche Zwangsmaßnahme im Falle der Anwendung der Ausnahmebestimmung des § 1832 Absatz 2 BGB-E durchgeführt werden soll, ist in den betroffenen Verfahren bei der Prüfung der Voraussetzungen für das Eingreifen der Ausnahme – insbesondere des Vorliegens des „nahezu-Krankenhausstandards“ – auf einen entsprechenden Antrag hin zwingend zu beteiligen. Andernfalls könnte es passieren, dass eine Einrichtung entgegen des eigenen Dafürhaltens verpflichtet wird, eine ärztliche Zwangsmaßnahme durchzuführen. Für die erforderliche Akzeptanz der Leitung und des dort tätigen Pflegepersonals, die an der Umsetzung der ärztlichen Zwangsmaßnahme regelmäßig beteiligt sind und daher insbesondere die grundsätzliche Eignung der Einrichtung für die Durchführung solcher Maßnahmen in der Regel qualifiziert beurteilen können, muss die Einrichtungsleitung daher frühzeitig in das Verfahren einbezogen werden, wenn dies von der Einrichtungsleitung beziehungsweise der verantwortlichen Stelle als erforderlich angesehen wird. Diese fakultative, in das Ermessen des Leiters der Einrichtung beziehungsweise der verantwortlichen Stelle gestellte Beteiligung soll insbesondere in Fällen, in denen divergierende Auffassungen bezüglich der Eignung des alternativen Durchführungsortes bestehen, eine sorgfältige und angemessene Lösung ermöglichen. Dies ist auch vor dem Hintergrund der einzureichenden Bescheinigung nach § 321 Absatz 3 FamFG-E erforderlich. Denn durch den § 321 Absatz 3 FamFG-E werden nur die objektiven Anknüpfungspunkte für den Krankenhausstandard mitgeteilt. Die fakultative Beteiligung nach § 315 Absatz 3 Nummer 2 FamFG-E ermöglicht auch die Abbildung der subjektiven Ansichten.Soweit in § 315 Absatz 3 Nummer 2 FamFG-E auf „die Stelle, die für die Durchführung verantwortlich ist“ Bezug genommen wird, ist hiermit die institutionell für die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme verantwortliche Stelle gemeint. Soweit keine institutionelle Stelle vorhanden ist, ist der für die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme verantwortliche Arzt die im Sinne dieser Vorschrift verantwortliche Stelle.

Zu Nummer 4

Zu § 317 (Bestellung des Verfahrenspflegers)

Mit dem Entwurf soll eine Stärkung der Aufgaben und Qualifikation des Verfahrenspflegers in Unterbringungssachen bewirkt werden. Bisher ist die zwingende Bestellung eines Verfahrenspflegers nach § 317 Absatz 1 Satz 3 FamFG nur für Verfahren zur Genehmigung einer Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme vorgesehen. Im Übrigen hat das Gericht in den anderen Unterbringungssachen zu prüfen, ob die Bestellung eines Verfahrenspflegers zur Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen erforderlich ist. Aufgrund der erheblichen Grundrechtsintensität aller Unterbringungsmaßnahmen ist von der generellen Notwendigkeit der Bestellung eines Verfahrenspflegers auszugehen. Der Freiheitsentzug, welcher der betroffenen Person in Unterbringungssachen nach § 312 Nummer 1, 2 und 4 FamFG droht, ist der schwerste Eingriff, den die geltende Rechtsordnung erlaubt. Die Entbehrlichkeit einer Verfahrenspflegschaft im Einzelfall, die die geltende Rechtslage zulässt, erscheint nicht nachvollziehbar und auch nicht widerspruchsfrei begründbar. Im Schrifttum wird daher von nicht wenigen Kommentatoren eine verpflichtende Bestellung des Verfahrenspflegers in allen Unterbringungssachen gefordert, wie sie für ärztliche Zwangsmaßnahmen bereits vorgesehen ist (vergleiche exemplarisch: MüKo FamFG, Schmidt-Recla 3. Auflage 2019, FamFG § 317, Rn. 4). Dies soll entsprechend im Gesetz klargestellt werden. In der besonderen Lebenslage einer drohenden Unterbringungsmaßnahme besteht für die betroffene Person typischerweise ein erhöhtes Schutzbedürfnis, weil sie zu einer ausreichenden Interessenwahrnehmung und -durchsetzung selbst in der Regel nicht in der Lage sein dürfte. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs soll sie bei den besonders schwerwiegenden Eingriffen in das Grundrecht der Freiheit der Person nicht alleine stehen, sondern durch den Verfahrenspfleger fachkundig beraten und vertreten werden (vergleiche BGH, Beschluss vom 08.03.2017, Az. XII ZB 516/16). Die vorrangige Aufgabe des Verfahrenspflegers besteht vor diesem Hintergrund darin, gegenüber dem Gericht den Willen des Betreuten kundzutun und dessen aus Artikel 103 Absatz 1 GG folgenden Anspruch auf rechtliches Gehör zu verwirklichen. Hierfür hat der Verfahrenspfleger den tatsächlichen oder mutmaßlichen Willen des Betreuten zu erkunden und in das Verfahren einzubringen (BGH, Beschluss vom 22.02.2017, Az. XII ZB 341/16). Er fungiert insoweit als eine Art „Sprachrohr“ des Betroffenen (So Bienwald/Harm, 7. Aufl. § 317 Rn. 7). Um die Erfüllung dieser für die Betroffenen in Unterbringungssachen wesentlichen Aufgaben in der Praxis zu stärken, werden detailliertere Regelungen der Verfahrenspflegschaft in Unterbringungssachen vorgeschlagen.

Die vorgeschlagenen Änderungen gelten ausdrücklich nur für Unterbringungssachen. Eine Anpassung der Vorschriften der Verfahrenspflegerbestellung in allen Betreuungssachen ist nicht vorgesehen. Die differenzierte Behandlung dieser Verfahrensarten ist aufgrund der besonderen Grundrechtssensibilität in Unterbringungssachen gerechtfertigt und stellt die Besonderheit dieser Verfahrensart heraus. Diese Regelungen gewährleisten den gebotenen Ausgleich zu der mit der Urteilsumsetzung einhergehenden Ausweitung von ärztlichen Zwangsmaßnahmen, um für einen besseren Schutz der besonders vulnerablen Betroffenen bei diesen sehr schwerwiegenden Grundrechtseingriffen zu sorgen. Vor diesem Hintergrund ist eine systematische Neuordnung der Regelungen zum Verfahrenspfleger in Unterbringungssachen erforderlich. In § 317 FamFG-E wird zukünftig die Bestellung des Verfahrenspflegers geregelt. Die konkreten Anforderungen an die Eignung der Verfahrenspfleger werden in § 317a FamFG-E aufgestellt und die Aufgaben des Verfahrenspflegers werden im neuen § 317b FamFG-E aufgeführt. Die Vergütung und der Aufwendungsersatz des Verfahrenspflegers verbleibt in der Vorschrift des § 318 FamFG-E, der jedoch zukünftig nicht mehr auf die Vorschrift des § 277 FamFG verweist.

In § 317 Absatz 1 FamFG-E wird zukünftig verbindlich festgelegt, dass in allen Unterbringungssachen die Bestellung eines Verfahrenspflegers stets erforderlich ist. Der Eingriff, welcher der betroffenen Person im Unterbringungsverfahren droht, der Freiheitsentzug, ist der schwerste Eingriff, den die geltende Rechtsordnung erlaubt. Die geschlossene Unterbringung ist zudem nicht zeitlich befristet, sondern kann bei andauerndem Unterbringungsgrund lebenslang bestehen bleiben und beliebig oft verlängert werden. Für das Verfahren zur Prüfung des Freiheitsentzugs ist es daher zur Unterstützung der betroffenen Person immer angemessen und grundrechtlich geboten, einen Verfahrenspfleger beizuordnen.

Zudem wird klarstellend in Satz 2 aufgenommen, dass die Bestellung des Verfahrenspflegers so früh wie möglich zu erfolgen hat, dies dürfte in der Regel spätestens mit Eingang der Anregung auf Genehmigung der Maßnahme durch den Betreuer der Fall sein. Die frühestmögliche Bestellung des Verfahrenspflegers ist auch erforderlich, damit dieser die ihm obliegenden Aufgaben sorgfältig und mit der gebotenen Gründlichkeit vornehmen kann. Nach den bereits bestehenden Aufgaben des Verfahrenspflegers nach § 317 Absatz 3 FamFG ist dieser regelmäßig gehalten, bereits vor der gerichtlichen Anhörung tätig zu werden und Kontakt mit der betroffenen Person sowie nahen Angehörigen, Ärzten und auch dem Betreuer aufzunehmen. Die Aufnahme der Vorgabe der frühestmöglichen Bestellung erscheint insbesondere auch deshalb geboten, da nach dem hier vorgeschlagenen Entwurf eine Stellungnahme in Textform vom Verfahrenspfleger gefordert wird. Je später die Bestellung erfolgt, desto schwieriger wird der Verfahrenspfleger die gebotenen Tätigkeiten entfalten können. Eine Bestellung erst mit der Anhörung der betroffenen Person ist in der Regel wirkungslos. Der Verfahrenspfleger braucht ausreichend Zeit, um Kontakt zur betroffenen Person aufzunehmen und die Sichtweise und Wünsche der betroffenen Person angemessen im Verfahren zur Geltung zu bringen.

In Absatz 2 erfolgt zudem eine behutsame Abkehr vom gesetzlichen Leitbild des ehrenamtlichen Verfahrenspflegers in Unterbringungssachen. Die Tätigkeit des Verfahrenspflegers erfordert ein hohes Maß an Einfühlungsvermögen für die Belange der Betroffenen und setzt zudem juristische und medizinische Kenntnisse voraus, die ganz überwiegend nur im beruflichen Kontext erlangt werden. Dies zeigt sich auch in den in der betreuungsgerichtlichen Praxis vorgenommenen Bestellungen von Verfahrenspflegern. Die Bestellung von ehrenamtlich tätigen Personen dürfte danach in der Praxis höchst selten überhaupt vorkommen: Aus der aktuellsten vom Bundesamt für Justiz auf Basis der Landesstatistiken geführten Betreuungs-Statistik für das Jahr 2023 ergibt sich für alle Betreuungs- und Unterbringungsverfahren, dass ein ehrenamtlicher Verfahrenspfleger in 1,31 Prozent der Fälle (bundesweit) bestellt wurde (B-Statistik 2023, Tabelle 8a). Im Bundesland, in dem es zu den meisten Bestellungen ehrenamtlicher Verfahrenspfleger kam (Niedersachsen, insgesamt in 471 von 18.286 Fällen), liegt der Wert bei 2,51 Prozent. Auch hierzu heißt es im Abschlussbericht der Studie „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten“: „die ehrenamtliche Führung der Verfahrenspflegschaft (…) (ist) aufgrund der hierbei benötigten Kompetenzen als unpassende Regelung anzusehen“ (S. 229). Es ist in Sonderfällen jedoch durchaus denkbar, dass auch ein ehrenamtlicher Verfahrenspfleger aufgrund besonderen zivilen Engagements, spezifischer Kenntnisse oder familiärer oder sonstiger persönlicher Verbundenheit mit der betroffenen Person gewonnen werden kann. Vor diesem Hintergrund soll die Bestellung derart gleich geeigneter Personen auch zukünftig gesetzlich nicht ausgeschlossen werden.

Zu § 317a (Eignung des Verfahrenspflegers; Nachweis der Eignung)

Mit dem neuen § 317a FamFG-E wird zukünftig die erforderliche Eignung des Verfahrenspflegers definiert. Bislang wird im Gesetz lediglich die Bestellung eines „geeigneten Verfahrenspflegers“ verlangt. Um zu verhindern, dass diese Vorgabe in der Praxis weitgehend leerläuft, ist eine weitere gesetzliche Konkretisierung dieses allgemeinen Begriffs erforderlich. Dies wird auch in dem Abschlussbericht der Studie „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten“ empfohlen, in dem es hierzu heißt: „Zu überdenken könnte überdies sein, die Rolle der Verfahrenspflegerinnen zu stärken und bei der Auswahl vorrangig auf Kompetenzen wie Kommunikation, Entscheidungsunterstützung und fachkundige Suche nach milderen Mitteln zu setzen“ (S. 229). Dies wird durch die Aufnahme von fachlichen Eignungskriterien deutlicher in den Fokus gestellt. Um der konkreten Auswahl des am besten geeigneten Verfahrenspflegers durch das Gericht einerseits weiterhin genügend Raum zu lassen und andererseits speziell für Unterbringungssachen eine stärkere Konturierung der hierfür typischerweise erforderlichen Kenntnisse zu erreichen, ist eine nicht abschließende Aufzählung dieser Kenntnisse der am besten geeignete Weg. Die Ausgestaltung der geforderten Kenntnisse orientiert sich eng an den bereits im Betreuungsorganisationsgesetz (BtOG) und der Betreuerregistrierungsverordnung (BtRegV) eingeführten Anforderungen, die alle beruflichen Betreuer seit dem 1. Januar 2023 im Rahmen der Registrierung als für die Tätigkeit erforderliche Sachkunde nachzuweisen haben (vergleiche § 23 Absatz 1 Nummer 2 und Absatz 3 BtOG, § 3 und die Anlage zu § 3 BtRegV). Aufgrund dessen kann auch der Nachweis, der nur auf Verlangen des Betreuungsgerichts zu erbringen ist, über eine bestehende Registrierung als beruflicher Betreuer erbracht werden. Denn in der betreuungsrechtlichen Praxis sind Verfahrenspfleger häufig auch als berufliche Betreuer tätig, so dass diese Fähigkeiten im Regelfall vorhanden und im Registrierungsverfahren ohnehin bereits nachgewiesen worden sind. Die aufgestellten Eignungsanforderungen für die Verfahrenspfleger sind hierbei auf sämtliche Unterbringungssachen anwendbar, §§ 317a Absatz 1 Satz 1, 317 Absatz 1 Satz 1 FamFG. Dies umfasst alle Verfahren des § 312 FamFG, der ausdrücklich die Unterbringungssachen definiert. Hiermit wird ein Gleichlauf bei diesen Verfahrensarten gewährleistet und unterschiedliche Prüfungsmaßstäbe vermieden.

Soweit es auch in anderen betreuungsrechtlichen Verfahren zu erheblichen Grundrechtseingriffen kommen kann, besteht auch bereits nach der geltenden Rechtslage die Verpflichtung des Gerichts, einen geeigneten Verfahrenspfleger zu bestellen (vergleiche § 276 Absatz 1 Satz 1 FamFG). Aufgrund der besonderen Eingriffsintensität bei Unterbringungssachen im Sinne des § 312 FamFG ist hier jedoch eine genauere Definition angezeigt, um auch die Rechtsanwendung zu vereinfachen.

Zu § 317b (Aufgaben und Rechtsstellung des Verfahrenspflegers)

Die Aufgaben und Rechtsstellung des Verfahrenspflegers werden zukünftig in § 317b FamFG-E geregelt, um eine stärkere gesetzliche Konturierung der Aufgaben des Verfahrenspflegers zu erreichen und dessen Bedeutung im Verfahren stärker zu betonen. Die Regelungen in Absatz 1 Satz 1 bis 2 und Satz 5 entsprechen der bisherigen Regelung des derzeitigen § 317 Absatz 3 FamFG. Zusätzlich aufgenommen ist in Absatz 1 Satz 3 die Regelung, dass der Verfahrenspfleger auch mit Angehörigen beziehungsweise Vertrauenspersonen der betroffenen Person zu sprechen hat, soweit dies erforderlich ist und die betroffene Person dem zustimmt. Hiermit wird den Verfahrenspflegern jedoch keine neue Verpflichtung auferlegt, da dies bereits nach der bestehenden Rechtslage zum Aufgabenkreis der Verfahrenspfleger zählt (vergleiche Bauer in: Bauer/Lüttgens/Schwedler, Heidelberger Kommentar zum Betreuungs- und Unterbringungsrecht – HK-BUR, 149. Lieferung, 6/2024, § 317 FamFG; Rn. 120; HK-BetR/Meier FamFG § 317, Rn. 10, 11). Die Kontaktaufnahme ist hierbei insbesondere nicht erforderlich, wenn beispielsweise bereits eine schriftliche Stellungnahme der Vertrauensperson vorliegt oder die Behandlungswünsche der betroffenen Person aufgrund z. B. einer Patientenverfügung, die den vorliegenden Fall umfasst, bereits bekannt sind. Auch sollen die Wünsche der betroffenen Person, ob und welche Angehörigen oder Vertrauenspersonen in der aktuellen Situation eingebunden werden sollen, respektiert werden, so dass die Anhörung der Personen durch den Verfahrenspfleger letztlich von der Entscheidung der betroffenen Person abhängig sein soll. Ist die betroffene Person nicht in der Lage sich hierzu zu äußern, liegt keine Zustimmung vor, so dass die Angehörigen beziehungsweise Vertrauenspersonen nicht einzubeziehen sind.

Durch Absatz 2 wird für die Verfahren, in denen eine Entscheidung in der Hauptsache ergeht, eine Stellungnahme in Textform durch den Verfahrenspfleger verlangt. Diese hat sich nicht in jedem Fall zu jedem erdenklichen Umstand zu verhalten, sondern soll insbesondere die im konkreten Einzelfall problematischen Umstände aufgreifen und bewerten und sich auf dieser Grundlage zur Notwendigkeit der beantragten Unterbringungsmaßnahme äu-

ßern. Durch die Stellungnahme soll auch das eigenständige Wirken des Verfahrenspflegers für die betroffene Person und die am Verfahren beteiligten Personen sichtbarer gemacht werden und seine Expertise in der gerichtlichen Entscheidung stärkere Berücksichtigung finden. Hierzu dient vor allem auch die Feststellung der Wünsche, hilfsweise des mutmaßlichen Willens der betroffenen Person im Hinblick auf die konkret in Rede stehende Zwangsmaßnahme durch den Verfahrenspfleger und deren transparente Dokumentation für das Verfahren. Aus dem oben genannten Abschlussbericht der Studie „Evaluierung des Gesetzes zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten“ ergibt sich zudem, dass bereits teilweise schriftliche Stellungnahmen von Verfahrenspflegern abgegeben worden sind und sich aus diesen ergänzende Informationen ergeben (S. 212). Aufgrund der besonders hohen Eingriffsintensität der hier betroffenen Maßnahmen erscheint auch der zu erwartende Mehraufwand als angemessen. Eine Verfahrensverzögerung ist durch diese Vorgabe nicht zu erwarten. Denn in diesen Verfahren ist regelmäßig die Einholung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens erforderlich. In dieser Zeit dürfte es auch dem geeigneten Verfahrenspfleger möglich sein, die erforderliche Stellungnahme zu verfassen. Die Verpflichtung zur Erstellung einer schriftlichen Stellungnahme soll auch nur für die Verfahren gelten, in denen der damit einhergehende Zeitaufwand nicht zu einer nicht hinnehmbaren Verfahrensverzögerung führt. In allen Verfahren nach § 331 oder § 332 FamFG, die zeitkritisch sind und ein Abwarten nicht zulassen, ist diese Verpflichtung nicht vorgesehen. In diesen Fällen reicht es aus, wenn der Verfahrenspfleger wie bisher auch am Verfahren beteiligt wird.

Zu § 318 (Vergütung und Aufwendungsersatz des Verfahrenspflegers)

Der bisherige § 318 FamFG enthält einen Verweis auf die Vergütungsregelung des § 277 FamFG. Aufgrund der vorgeschlagenen Änderungen bezüglich des Leitbilds der ehrenamtlichen Verfahrenspflegschaft ist dieser Verweis nicht länger möglich. Die vorgeschlagene Regelung des § 318 FamFG-E orientiert sich weitgehend an der bestehenden Regelung des § 277 FamFG. Da jedoch regelmäßig von einer berufsmäßigen Führung der Verfahrenspflegschaft ausgegangen wird, soll diese Konstellation auch in Absatz 2 vorgezogen werden. Aus Klarstellungsgründen legt Absatz 1 zudem zukünftig fest, dass im Beschluss zur Verfahrenspflegerbestellung Ausführungen zur berufsmäßigen oder ehrenamtlichen Führung der Verfahrenspflegschaft aufzunehmen sind. Die Regelung des bisherigen § 317 Absatz 8 FamFG, nach der dem Verfahrenspfleger keine Kosten des Verfahrens aufzuerlegen sind, wird wegen des Sachzusammenhangs in § 318 Absatz 6 FamFG-E verschoben.

Zu Nummer 5 (§ 319)

Die Änderung in Absatz 2 stellt eine Folgeänderung dar. Das Gericht hat auch die Stellungnahme des Verfahrenspflegers in der Anhörung zu erörtern. Sollte die Stellungnahme noch nicht vorliegen, ist eine Erörterung in der gerichtlichen Anhörung entbehrlich. Einer erneuten persönlichen Anhörung zur Erörterung der Stellungnahme bedarf es nicht. Durch diese Regelung sollen nicht hinnehmbare Verfahrensverzögerungen vermieden werden.

Zu Nummer 6 (§ 321)

Zu Buchstabe a

Durch die in Absatz 3 geregelte Einholung einer Bescheinigung ist die Überschrift entsprechend zu ergänzen.

Zu Buchstabe b

Mit der Einführung des § 1832 Absatz 2 BGB-E wird für die künftig von dieser Ausnahmebestimmung erfassten Anwendungsfälle ein neues System der Behandlung in Form einer ambulanten Zwangsmaßnahme geschaffen. Diese durch das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vorgegebene Eröffnung der Möglichkeit, ärztliche Zwangsmaßnahmen ausnahmsweise an einem anderen Ort als einem Krankenhaus durchzuführen, bringt – als Sicherstellung des ultima-ratio-Gebots – weitergehende zu prüfende und in die Abwägung einzustellende Umstände mit sich (s. o. zu Artikel 1 Nummer 3). Insbesondere wird erstmals der Begriff des „Krankenhausstandards“ eingeführt, welcher bislang im Gesetz nicht definiert ist. Die Frage, ob der alternative Durchführungsort den Krankenhausstandard zumindest nahezu erfüllt, wird der erkennende Richter nicht aufgrund eigener Sachkunde beantworten können, da die entsprechende Feststellung inhaltlich insgesamt komplex und jedenfalls vorwiegend durch medizinisch geprägte und zu beantwortende Fragestellungen bestimmt ist. Diese Frage wird daher vielmehr im Rahmen des medizinischen Gutachtens durch den Sachverständigen zu beantworten sein.

Bislang werden durch § 321 FamFG keine konkreteren Vorgaben an den Inhalt des Gutachtens aufgestellt. Nach der Regelung des Absatzes 1 hat sich das Gutachten lediglich über die Notwendigkeit der Maßnahme zu verhalten

und soll Angaben zur voraussichtlichen Dauer enthalten. Die offene Formulierung bezüglich des Inhalts ist bewusst gewählt worden, um in der Praxis die notwendige Flexibilität zu gewährleisten und eine einzelfallbezogene Schwerpunktsetzung zu ermöglichen. Im Rahmen der Prüfung des Ausnahmetatbestandes des § 1832 Absatz 2 BGB-E ist jedoch festzustellen, ob eine Behandlung im Krankenhaus dem Betreuten unzumutbar ist. Hierzu müssen verschiedene vornehmlich medizinische Fragestellungen, einschließlich der Beantwortung der Frage, ob am alternativen Durchführungsort der notwendige Krankenhausstandard nahezu gegeben ist, beantwortet werden. Nur für die Fälle, in denen die Behandlung außerhalb des Krankenhauses keine erhebliche Verschlechterung der medizinischen Versorgung – was auch für die entsprechende Vorbereitung und Nachsorge nach der Maßnahme gilt – für die betreute Person mit sich bringt, kann die Durchführung an einem anderen Ort als einem Krankenhaus zumutbar sein. Zur Sicherstellung der entsprechenden Abwägungsentscheidung wird daher in allen Fällen der Anwendung des § 1832 Absatz 2 BGB-E eine entsprechende Feststellung im Gutachten erforderlich sein. Der vorgeschlagene Regelungstext in Absatz 2 soll daher zur Verdeutlichung den notwendigen Inhalt des Gutachtens für diese Maßnahme konkretisieren.

Zur Erleichterung der Prüfung durch den Sachverständigen wird in Absatz 3 ergänzend die Pflicht des Einrichtungsleiters – beziehungsweise der an anderen Durchführungsorten verantwortlichen Stelle – aufgestellt, eine Erklärung zu den vorhandenen Mitteln, die die erforderliche medizinische Versorgung des Betroffenen, einschließlich einer erforderlichen Nachsorge, sicherstellen sollen, gegenüber dem Betreuungsgericht abzugeben. Notwendiger Inhalt dieser Erklärung wird sein, darzustellen, welche strukturellen, personellen und apparativen Gegebenheiten am alternativen Durchführungsort in Bezug auf die beabsichtigte ärztliche Zwangsmaßnahme zur Verfügung stehen und genutzt werden können. Es sind also die objektiven Bedingungen, die für die geplante ärztliche Zwangsmaßnahme vorhanden sind, mitzuteilen. Die Bewertung, ob durch diese vorhandenen Strukturen nahezu ein Krankenhausstandard erreicht wird, obliegt dem vom Gericht bestellten Sachverständigen. Diese objektiven Angaben können am ehesten durch den Leiter der Einrichtung beziehungsweise durch die für die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme institutionell verantwortliche Stelle erbracht werden, da diese Akteure kraft ihrer Funktion einen Überblick über die strukturellen Gegebenheiten des alternativen Durchführungsortes besitzen müssen. Bei der Erstellung der Bescheinigung kann sich der Leiter der Einrichtung bzw. die für die Durchführung verantwortliche Stelle ärztlichen Sachverstands, der in der Einrichtung oder an dem alternativen Ort vorhanden ist, bedienen. Durch die Regelung wird aber die Übernahme der institutionellen Verantwortung für das Vorliegen der in der Regelung genannten tatsächlichen Gegebenheiten durch die Einrichtungsleitung oder einen vergleichbar Verantwortlichen sichergestellt. Diese Erklärung erleichtert auch regelmäßig dem beauftragten Sachverständigen die Prüfung des Krankenhausstandards, da anhand dieser Angaben die leitliniengerechte Durchführung der beabsichtigten ärztlichen Zwangsmaßnahme beurteilt werden kann.

Zu Buchstabe c

Es handelt sich um eine redaktionelle Folgeänderung.

Zu Nummer 7 (§ 323)

Mit dem neu eingeführten Absatz 3 wird die Verpflichtung der konkreten Bezeichnung des Durchführungsortes im Beschlusstenor aufgenommen. Bislang genügte die Bezeichnung des Typus der Unterbringungseinrichtung, ohne dass jedoch eine konkrete Einrichtung zu bestimmen wäre (vergleiche BGH, NJW 2024, 2916, Rn. 5). Dies war bislang unschädlich, da es für die Zulässigkeit der Maßnahme zwar auf den Typus der Einrichtung, nicht aber auf die konkrete Einrichtung angekommen ist. Dies hat sich durch die Änderung des § 1832 BGB gewandelt. Bei einer ärztlichen Zwangsmaßnahme außerhalb eines Krankenhauses muss der alternative Ort nahezu Krankenhausstandard aufweisen. Dies wird sich in der Praxis von Einrichtung zu Einrichtung auch für die gleiche Person und bei der gleichen beabsichtigten Maßnahme unterscheiden, da die strukturellen und personellen Voraussetzungen der Einrichtungen – auch des gleichen Typus – unterschiedlich sind. Die Prüfung des nahezu Krankenhausstandards wird daher auch immer nur bezogen auf die konkret in Betracht kommende Einrichtung durchgeführt werden können. Die ärztliche Zwangsmaßnahme kann daher auch nur für die geprüfte Einrichtung genehmigt werden, so dass die konkrete Bezeichnung ein wesentlicher Umstand ist, der im Tenor des Beschlusses aufgeführt werden muss.

Zu Nummer 8 (§ 331)

§ 331 Absatz 1 Nummer 3 FamFG-E wird aufgrund der künftig verpflichtenden Bestellung eines Verfahrenspflegers redaktionell angepasst.

Mit dem neuen § 331 Absatz 2 FamFG-E wird für den Ausnahmetatbestand des § 1832 Absatz 2 BGB-E die Möglichkeit der Anwendung der einstweiligen Anordnung nach § 331 Absatz 1 FamFG und der einstweiligen Maßregel nach § 334 FamFG ausgeschlossen. In der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts lässt es das Gericht ausdrücklich offen, ob es verfassungsrechtlich geboten ist, dass eine Ausnahme vom Krankenhausvorbehalt auch im Wege einer einstweiligen Anordnung genehmigt werden kann (vergleiche BVerfG, Urteil vom 26. November 2024, Az. 1 BvL 1/24, Rn. 162). Im Ergebnis sprechen gewichtige Argumente gegen die Möglichkeit der einstweiligen Anordnung und einer einstweiligen Maßregel in diesem Anwendungsbereich. Denn die einstweilige Anordnung zeichnet sich unter anderem durch Verfahrenserleichterungen und eine geringere Untersuchungstiefe sowie durch einen abgesenkten Prüfungsmaßstab aus, weil die Eilbedürftigkeit im Vordergrund steht. Ob die Voraussetzungen für eine Ausnahme vom Krankenhausvorbehalt im Einzelfall vorliegen, erfordert jedoch eine umfassende und sorgfältige Prüfung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht sowie eine komplizierte Abwägung unterschiedlicher Gesichtspunkte und Rechte. Darüber hinaus muss nach dem Bundesverfassungsgericht gerade auch im Rahmen der Anwendung der Ausnahmefälle das ultima-ratio-Gebot beachtet und gesetzlich abgesichert werden. Hierfür sind die verfahrensrechtlichen Anforderungen eines Hauptsacheverfahrens unabdingbar. Die Anwendung der Ausnahme vom Krankenhausvorbehalt sollte daher nicht im Wege einer einstweiligen Anordnung erfolgen, da die für diese vorgesehenen Verfahrenserleichterungen, die geringere Begründungstiefe sowie der abgesenkte Prüfungsmaßstab nicht in ausreichend schonenden Einklang mit den Grundrechten der betreuten Person gebracht werden können.

Zudem ist in eilbedürftigen Entscheidungen regelmäßig die Durchführung der ärztlichen Zwangsmaßnahme im Krankenhaus erforderlich. Denn nach § 331 FamFG ist für eine einstweilige Anordnung stets ein dringendes Bedürfnis für ein sofortiges Tätigwerden des Gerichts erforderlich. Ein sofortiges Tätigwerden des Gerichts ist jedoch nur dann notwendig, wenn anderenfalls der anordnende Beschluss möglicherweise nicht vollzogen werden kann, weil sich der Betreute der Maßnahme entzieht oder wenn ein krisenhafter Verlauf die Auswirkungen der Erkrankung für den Betroffenen bei weiterem Zuwarten erheblich verstärkt. In diesen Konstellationen dürften aber regelmäßig die strukturellen und personellen Gegebenheiten eines Krankenhauses erforderlich sein, um die Sicherheit der betreuten Person im notwendigen Maß zu gewährleisten und sie adäquat vor drohenden erheblichen gesundheitlichen Beeinträchtigungen zu schützen. Ein Bedürfnis für einstweilige Anordnungen im Bereich der Ausnahme besteht daher nicht.

Zu Artikel 3 (Änderung der Vorsorgeregister-Verordnung)

Der in § 1832 BGB neu eingefügte Absatz 2 nimmt Bezug auf § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 BGB. § 1 Absatz 2 Nummer 5 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb VRegV muss daher ebenfalls einen Verweis auf § 1832 Absatz 2 enthalten. Mit der Einfügung des neuen Absatzes 2 in § 1832 BGB verschieben sich die Folgeabsätze. Aus § 1832 Absatz 4 wird Absatz 5, was in der VRegV nachzuvollziehen ist.

Zu Artikel 4 (Änderung des Erwachsenenschutzübereinkommens-Ausführungsgesetzes)

Zu Nummer 1

Der in § 1832 BGB neu eingefügte Absatz 2 nimmt Bezug auf § 1832 Absatz 1 Satz 1 Nummer 7. § 12 ErwSÜAG muss daher auch einen Verweis auf § 1832 Absatz 2 BGB-E beinhalten. Im Übrigen handelt es sich um eine Folgeänderung. Mit der Einfügung des neuen Absatzes 2 in § 1832 BGB verschieben sich die Folgeabsätze.

Zu Nummer 2

Es handelt sich um eine Folgeänderung aufgrund der Neufassung des § 317 FamFG.

Zu Artikel 5 (Einschränkung von Grundrechten)

Nach Artikel 19 Absatz 1 Satz 2 GG muss das Gesetz, das ein Grundrecht einschränkt, dieses Grundrecht unter Angabe des Artikels nennen.

Zu Artikel 6 (Evaluierung)

Die Vorschrift sieht eine Evaluierung des Gesetzes nach Ablauf von drei Jahren nach dessen Inkrafttreten vor. Gegenstand der Evaluierung, die im Rahmen einer vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz in Auftrag gegebenen wissenschaftlichen Forschung durchgeführt werden sollte, sollen dabei die Auswirkungen der hiermit im materiellen Betreuungsrecht sowie im Verfahrensrecht eingeführten Änderungen auf die Anwen-

dungspraxis sein. Zu überprüfen sind dabei insbesondere die Art und Häufigkeit von betreuungsgerichtlich nach der Neuregelung des § 1832 Absatz 2 BGB genehmigten ärztlichen Zwangsmaßnahmen, die Gruppe der hiervon Betroffenen, ihr Geschlecht und Alter sowie die tatsächlichen Durchführungsorte der ärztlichen Zwangsmaßnahmen. Darüber hinaus sollte Gegenstand der Evaluierung die Wirksamkeit der mit diesem Gesetz eingeführten Schutzmechanismen und des Verfahrensrechts sein.

Zu Artikel 7 (Inkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten dieses Gesetzes. Das hierin vorgesehene Inkrafttreten am Tag nach der Verkündung soll sicherstellen, dass die Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts an den Gesetzgeber, bis zum 31. Dezember 2026 eine Neuregelung zu treffen, eingehalten wird.

Anlage 2

Stellungnahme des Bundesrates

Der Bundesrat hat in seiner 1067. Sitzung am 10. Juli 2026 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 Nummer 5 – neu – (§ 1832a – neu – BGB)

   Nach Artikel 1 Nummer 4 ist die folgende Nummer 5 einzufügen:

   ‚5. Nach § 1832 wird der folgende § 1832a eingefügt:

   „§ 1832a

   Postoperative Maßnahmen

   Auf postoperative Maßnahmen, die als Folge einer gemäß § 630d Absatz 1 und Absatz 2 zulässigen medizinischen Maßnahme zur Abwendung eines gegenwärtig drohenden erheblichen Schadens erforderlich sind, finden die §§ 1831 und 1832 keine Anwendung, soweit und solange der Patient die Notwendigkeit der Maßnahme aufgrund eines durch die medizinische Maßnahme begründeten Delirs oder eines vergleichbaren vorübergehenden Zustands nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann.“ ‘

   Begründung:

   Der Änderungsantrag zielt darauf ab, durch den Gesetzentwurf die derzeitige Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Frage der Genehmigungsbedürftigkeit von postoperativen Fixierungen zu beseitigen.

   Postoperative Fixierungen werden nach einer Operation vorgenommen, um zu verhindern, dass sich Patienten im vorübergehenden einwilligungsunfähigen Zustand lebenswichtige Zugänge entfernen oder aus dem Bett fallen. Um eine Selbstgefährdung dieser Patienten zu vermeiden, werden in der Regel die Handgelenke der Betroffenen fixiert. Je nach Ausmaß der Unruhe und der Körperkraft der Patienten können ein Brust- oder Bauchgurt und in selten Fällen auch Fußgurte zum Einsatz kommen.

   Zum einen stellt sich die Frage der Genehmigungsbedürftigkeit von postoperativen ärztlichen Maßnahmen, insbesondere bei Fixierungen nach einer Operation, mit denen verhindert werden soll, dass sich Patienten im vorübergehenden einwilligungsunfähigen Zustand lebenswichtige Zugänge entfernen. In der gerichtlichen Praxis werden diese Fälle unterschiedlich gehandhabt. Teilweise werden sie als freiheitsentziehende Maßnahmen nach § 1831 Absatz 4 BGB gerichtlich genehmigt. Andere Gerichte sind der Auffassung, derartige Fixierungen seien von der Einwilligung oder mutmaßlichen Einwilligung des Betroffenen in die Behandlung gedeckt und bedürften daher keiner richterlichen Genehmigung (so AG Lübeck, BtPrax 2020, 38). Nach anderer Ansicht handelt es sich bei diesen Zwangsmaßnahmen nicht um freiheitsentziehende Maßnahmen nach § 1831 BGB, sondern um ärztliche Zwangsmaßnahmen (so auch Beckmann, BtPrax 2019, 190 ff.; Wedel/Kraemer, FamRZ 2020, 1525, (1526); vergleiche auch OLG Bamberg, VersR 2012, 1440 ff.).

   Darüber hinaus ist seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 zur Fixierung im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Unterbringung (2 BvR 309/15 und 2 BvR 502/16) unklar, ob die dort vorgegebenen Maßgaben zum Richtervorbehalt und die kurze Frist von 30 Minuten auch für Fixierungen, insbesondere für postoperative Fixierungen, gelten, die außerhalb jeder Unterbringung erfolgen.

   In diesen Fällen, in denen der Patient nach einer Operation aufgrund eines durch die Operation begründeten Delirs oder eines vergleichbaren vorübergehenden Zustands die Notwendigkeit der Maßnahme zur Gewährleistung des Erfolgs der durchgeführten Operation nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln

kann und deshalb zur Abwendung eines gegenwärtig drohenden erheblichen Schadens eine Fixierung notwendig ist, bedarf es regelmäßig weder des aufwändigen Genehmigungsverfahrens für ärztliche Zwangsmaßnahmen nach § 1832, das zwingend die Einholung eines Sachverständigengutachtens sowie die Bestellung eines Verfahrenspflegers erfordert, noch des Genehmigungsverfahrens für freiheitsentziehende Maßnahmen nach § 1831 BGB. Denn die Fixierung ist in diesen Fällen regelmäßig medizinisch alternativlos. Ein Missbrauchspotential, das nach gerichtlicher Kontrolle verlangt, existiert nicht: Die Betroffenen sind nach überstandenem Delir mit der zwangsweisen Behandlung während des Delirs einverstanden. Die Behandlung (Operation), die das Delir ausgelöst hat, beruhte auf der Einwilligung oder mutmaßlichen Einwilligung des zu diesem Zeitpunkt einwilligungsfähigen und über die Risiken der Operation aufgeklärten Patienten. Die Zwangsmaßnahme stellt sich regelmäßig als von der Vorstellung des Patienten getragene Fortsetzung der Operation dar, soweit es sich um typische Operationsfolgen und deren Behandlung als Folge des vorgenommenen Eingriffs handelt.

Um dem Rechnung zu tragen, sollen diese Maßnahmen daher aus dem Anwendungsbereich von § 1831 BGB und § 1832 BGB ausgenommen werden, wenn diese postoperativen Maßnahmen als Folge einer gemäß § 630d Absatz 1 und Absatz 2 BGB zulässigen medizinischen Maßnahme zur Abwendung eines gegenwärtig drohenden erheblichen Schadens erforderlich sind, allerdings nur soweit und solange der Patient die Notwendigkeit der Maßnahmen aufgrund eines durch die medizinische Maßnahme begründeten Delirs oder eines vergleichbaren vorübergehenden Zustands nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann. Die postoperative Maßnahme muss also adäquat kausale Folge der mit der Einwilligung beziehungsweise mutmaßlichen Einwilligung des Patienten begonnenen Operation sein. Darüber hinaus sollen für diese postoperativen Maßnahmen die Voraussetzungen der § 1831 BGB und § 1832 BGB nur keine Anwendung finden, soweit – inhaltlich – und solange – zeitlich – der Patient aufgrund des aufgrund der Operation aufgetretenen Delirs oder eines vergleichbaren Zustands nicht in der Lage ist, die Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme zu erkennen oder nach dieser Einsicht zu handeln.

2. Zu Artikel 2 Nummer 4 (§ 317 Absatz 1 Satz 3 – neu –, Satz 4 – neu – FamFG)

Nach Artikel 2 Nummer 4 § 317 Absatz 1 Satz 2 sind die folgenden Sätze einzufügen:

„Das Gericht kann von der Bestellung eines Verfahrenspflegers bei freiheitsentziehenden Maßnahmen nach § 312 Nummer 2 und 4 absehen, wenn dies zur Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen nicht erforderlich ist. Sieht das Gericht von der Verfahrenspflegerbestellung ab, ist dies in der Entscheidung, durch die eine freiheitsentziehende Maßnahme genehmigt oder angeordnet wird, zu begründen."

Begründung:

Der Gesetzentwurf sieht in § 317 Absatz 1 Satz 1 FamFG-E vor, dass eine Verfahrenspflegerbestellung nicht nur wie bisher in den Fällen der Genehmigung oder Anordnung einer Zwangsmaßnahme, sondern in allen Unterbringungssachen obligatorisch sein soll.

In Unterbringungssachen i.e.S. (also § 312 Ziffer 1., Ziffer 4 1. Alternative FamFG) ist aufgrund der Vorgaben der höchstrichterlichen Rechtsprechung (grundlegend BGH v. 2.3.2011 -XII ZB 346/10, FamRZ 2011, S. 805 ff. [S. 806]) bereits in der Vergangenheit ganz überwiegend durchgängig ein Verfahrenspfleger bestellt worden. Insofern vollzieht der Entwurf die richterrechtlich ausgebildeten und praktizierten Vorgaben nach.

Unterbringungssachen i. S. d. § 312 FamFG umfassen aber auch alle unterbringungsähnlichen Maßnahmen des § 1831 Absatz 4 BGB unabhängig von der konkreten Eingriffsintensität.

Mithin bedürfen auch freiheitsentziehende Maßnahmen, wie z. B. die Anbringung von Bettgittern oder Therapietischen zukünftig zwingend einer vorherigen Verfahrenspflegerbestellung.

Laut der gerichtlichen Praxis dürfte aber die Verfahrenspflegerbestellung in den sog. „Krankenhausfällen" (d. h. in den Fällen, in denen Bettgitter, Therapietische oder Ähnliches bei Betroffenen mit Demenz oder Delir im Krankenhaus nach einer Operation nötig würden) in vielen Fällen keinen Nutzen haben, da keine erkenntnisreichen Ausführungen des Verfahrenspflegers zu erwarten seien. Das betreffe insbesondere die Situation, dass der Betroffene in einer Aufwachsituation nach einer Operation in ein Delir gerät, oder dass

ein Patient von einer Intensiv-Beatmung entwöhnt wird und sich unbewusst an die Zugänge oder Trachealkanüle greift. Zum Schutz vor starkem Bluten oder Ersticken seien hier regelmäßig kurzfristig freiheitsentziehende Maßnahmen wie Bettgitter, Fixierung und sedierende Medikamente erforderlich.

Soweit der Gesetzentwurf die zwingende Verfahrenspflegerbestellung für alle Unterbringungssachen damit begründet, dass die unterbringungsähnlichen Maßnahmen „aufgrund der erheblichen Grundrechtsintensität“ (vgl. Gesetzesbegründung Buchstabe B zu § 317) nicht anders zu bewerten seien, als die klassische Freiheitsentziehung i. S. d. Artikel 2 Absatz 2, Artikel 104 GG, ist darauf hinzuweisen, dass das Verfahrensrecht auch an anderer Stelle deutlich differenziert und bei freiheitsentziehenden Maßnahmen geringere Anforderungen stellt (z. B. § 321 Absatz 2 FamFG, § 331 Satz 1 Nummer 2 FamFG). Die Verschärfung bei der Verfahrenspflegerbestellung erscheint daher auch gesetzessystematisch widersprüchlich.

Weiterhin sind folgende, von der gerichtlichen Praxis vorgebrachte Erwägungen zu berücksichtigen:

Durch die geplante Neuregelung entstünden Kosten ohne entsprechenden Nutzen für die Betroffenen, die diesen kaum zu vermitteln seien.

Darüber hinaus wird eine Überlastung von Verfahrenspflegern erwartet. Bei beruflichen Verfahrenspflegern sei vergleichbar den beruflichen Betreuern aufgrund des demographischen Wandels mit einem Rückgang der Anzahl der Berufsträger bei gleichzeitig zu erwartender Steigerung der Fallzahlen auf Seiten der Betreuten zu rechnen.

Ferner drohe eine Verzögerung bei Terminabstimmungen und den Stellungnahmen der Verfahrenspfleger.

Kann ein Beschluss erst nach Anhörung eines Verfahrenspflegers erlassen werden, würden Ärzte und Krankenpfleger mit der Situation allein gelassen, da es keinen Bereitschaftsdienst für Verfahrenspfleger gebe.

Im Ergebnis sollte daher hinsichtlich der Anordnung oder Genehmigung freiheitsentziehender Maßnahmen eine Ausnahmeregelung aufgenommen werden und das Gericht von einer Verfahrenspflegerbestellung absehen können, wenn dies zur Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen nicht erforderlich ist. So können unnötige Kosten und unnötiger bürokratischer Aufwand vermieden werden.

3. Zu Artikel 2 Nummer 7a – neu – (§ 329 Absatz 1 Satz 2, Absatz 2 Satz 2, Absatz 3 Satz 01 – neu –, 1 FamFG), Nummer 9 – neu – (§ 333 Absatz 2 Satz 1, 2 FamFG)

Artikel 2 ist wie folgt zu ändern:

a) Nach Nummer 7 ist die folgende Nummer 7a einzufügen:

‚7a. § 329 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 Satz 2 wird die Angabe „sechs Wochen“ durch die Angabe „drei Monaten“ ersetzt.

b) Absatz 2 Satz 2 wird gestrichen.

c) Absatz 3 wird wie folgt geändert:

aa) Vor Satz 1 wird der folgende Satz eingefügt:

„Bei Unterbringungen mit einer Gesamtdauer von mehr als vier Jahren soll das Gericht keinen Sachverständigen bestellen, der den Betroffenen bisher behandelt oder begutachtet hat oder in der Einrichtung tätig ist, in der der Betroffene untergebracht ist.“

bb) In Satz 1 wird die Angabe „mehr als zwölf Wochen“ durch die Angabe „mehr als sechs Monaten“ ersetzt.“‘

b) Nach Nummer 8 ist die folgende Nummer 9 einzufügen:

‚9. § 333 Absatz 2 wird wie folgt geändert:

a) In Satz 1 wird die Angabe „zwei Wochen“ durch die Angabe „vier Wochen“ ersetzt.

b) In Satz 2 wird die Angabe „sechs Wochen“ durch die Angabe „zwölf Wochen“ ersetzt.‘

Begründung:

Nach geltendem Recht dürfen ärztliche Zwangsmaßnahmen für die Dauer von höchstens sechs Wochen im Hauptsacheverfahren genehmigt bzw. angeordnet werden, § 329 Absatz 1 Satz 2 FamFG. Im Fall der einstweiligen Anordnungen beträgt die maximale Frist für die Genehmigung einer Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme oder deren Anordnung sogar nur zwei Wochen, § 333 Absatz 2 Satz 1 FamFG. Bei mehrfacher Verlängerung darf eine Gesamtdauer von sechs Wochen nicht überschritten werden, § 333 Absatz 2 Satz 2 FamFG.

Bereits jetzt stellen diese kurzen Fristen für alle Beteiligten des gerichtlichen Verfahrens eine erhebliche Herausforderung dar, wenn eine Behandlung gegen den Willen des betroffenen Menschen für einen längeren Zeitraum medizinisch erforderlich ist.

Bei Einführung der § 329 Absatz 1 Satz 2, Absatz 3 und § 333 Absatz 2 FamFG im Jahr 2013 hat sich der Gesetzgeber hinsichtlich der Bemessung der sechswöchigen Frist auf die Erfahrungswerte der bis dato beobachteten Praxis berufen. Im Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der betreuungsrechtlichen Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme der Fraktion der CDU/CSU und FDP vom 19.11.2012 wurde die von der Dauer einer Unterbringung abweichende Genehmigung der Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme damit begründet, dass nach Erfahrungswerten der bisherigen Praxis von einer wenige Wochen andauernden Behandlungsbedürftigkeit ausgegangen werde (BT-Drs. 17/11513, S. 8). Eine belastbare Grundlage für die Annahme des ausreichenden Zeitraums lässt sich der Begründung allerdings nicht entnehmen (so Grotkopp in Bahrenfuss, FamFG, § 329 Rn. 14, Fn 8), ebenso wenig der Beschlussempfehlung und dem Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschuss).

In der Literatur werden die kurzen Fristen bereits seit längerem deutlich kritisiert. Das gilt insbesondere mit Blick auf die hohen Verfahrensanforderungen (insbesondere im Umgang mit dem Sachverständigengutachten), die die Einhaltung der Fristen zusätzlich erschweren (vgl. Gietl in: BeckOK, FamFG § 329 Rn. 15). So wird darauf verwiesen, dass, wenn entgegen der Annahme im Gesetzentwurf eine Zwangsbehandlung über einen längeren Zeitraum – etwa ein Jahr – notwendig wird, mindestens acht Genehmigungsverfahren zur ärztlichen Zwangsbehandlung anfallen. Berücksichtige man dabei noch, dass über die jeweilige Verlängerung rechtzeitig entschieden sein muss, bevor die Dauer der vorangegangenen Zwangsbehandlung beendet ist, dürfte die Anzahl der gerichtlichen Genehmigungsverfahren sogar noch höher liegen (so auch Bienwald, FamRZ 2016, 1730ff, 1731). Aber selbst bei nur ein- oder zweimaliger Verlängerung der Genehmigung der Zwangsbehandlung muss das Gericht rechtzeitig vor Ablauf der noch stattfindenden Zwangsbehandlung das Verfahren zur Genehmigung einleiten, damit zwischen der noch stattfindenden Zwangsbehandlung und der dann folgenden keine unvertretbare Lücke entsteht. Das bedeutet, dass sowohl die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Einwilligung durch den Betreuer gemäß § 1832 BGB bzw. Beantragung durch den Kreis/ die kreisfreie Stadt gemäß § 29 PsychHG geschaffen als auch die einzelnen Verfahrensschritte absolviert sein müssen. Dass ein derartiges Verfahren nicht nur erhebliche Zeit des Gerichts in Anspruch nimmt, sondern auch für andere, nicht nur formal Beteiligte, einen erheblichen Aufwand zur Folge hat, liegt auf der Hand. Hinzu kommt die Schwierigkeit, speziell in Flächen- oder Grenzregionen, rechtzeitig und in genügender Zahl Sachverständige zur Verfügung zu haben, zumal § 329 Absatz 3 FamFG die Auswahl des Sachverständigen nach einer Behandlungsdauer von zwölf Wochen deutlich einschränkt. Das Gericht hat sich daher bei entsprechenden Anliegen, die Zwangsbehandlung ohne Unterbrechung fortzusetzen, ständig und in kurzen Abständen mit der Zwangsbehandlung des Betroffenen zu beschäftigen (vgl. Bienwald, FamRZ 2016, 1731, der darauf hinweist, dass es für die Diskrepanz der Genehmigungsfristen zwischen Unterbringung und Zwangsbehandlung keine plausible Erklärung gibt).

Vor diesem Hintergrund sind die aktuellen gesetzlichen Höchstfristen von der Praxis immer wieder kritisiert worden. Insbesondere erscheint die Annahme des Gesetzgebers einer nur wenigen Wochen andauernden Behandlungsbedürftigkeit nach den Erfahrungen aus der Praxis nicht (mehr) gerechtfertigt. So ist mit Blick auf die Praxis darauf hingewiesen worden, dass, auch wenn ärztliche Zwangsbehandlungen grundsätzlich nur zur akuten Krisenintervention eingesetzt werden dürfen und sofort zu enden haben, wenn ein Betroffener seine Einwilligungsfähigkeit wiedererlange, die gerichtliche Praxis in der Regel die Sechs-Wochen-Frist voll ausschöpfe und nicht selten eine Verlängerungsentscheidung getroffen werde oder die Behandlung pausieren müsse, um dann bei einer weiteren Krise erneut zu beginnen (Schmidt-Recla in: Münchener Kommentar zum FamFG, § 329, Rn. 15).

In einer Entscheidung vom 31.01.2024 hat der BGH (XII ZA 37/23) deutlich gemacht, dass er die zahlenmäßig nicht begrenzten Verlängerungsentscheidungen zur zwangsweisen Behandlung mit einer Erhaltungs-EKT (Elektrokonvulsionstherapie) für rechtmäßig erachtet und zeigt damit, dass sich ärztliche Zwangsmaßnahmen nicht auf Behandlungen zur akuten Krisenintervention beschränken müssen. Mithin sind auch jahrelange Behandlungsdauern im Zwangswege denkbar.

Vor diesem Hintergrund haben mehrere Landesjustizverwaltungen (neben Schleswig-Holstein auch Bayern, Nordrhein-Westfalen und Sachsen-Anhalt) und der Deutsche Richterbund in ihren Stellungnahmen zum Referentenentwurf auf die bereits bestehenden Schwierigkeiten der Einhaltung des Verfahrens bei den derzeit kurzen Höchstfristen hingewiesen und aufgrund der nunmehr weiter steigenden Verfahrensanforderungen eine Verlängerung der Höchstfristen gefordert.

Eine solche Verlängerung liegt insbesondere auch im Interesse der Betroffenen. Höhere Verfahrensanforderungen und kurze Genehmigungsdauern implizieren nur eine vermeintlich höhere Sicherheit für die Rechte des Betroffenen. Tatsächlich besteht die Gefahr, dass den Entscheidern, die sich damit konfrontiert sehen, allen formellen Verfahrensanforderungen zu genügen und dennoch schnell zu entscheiden, zu wenig Zeit für die eigene Amtsermittlung und eine sorgfältige, abgewogene Entscheidung im Interesse des Betroffenen bleibt. So kommt es in der Praxis immer wieder dazu, dass direkt anschließende gerichtliche Beschlüsse mangels Entscheidungsreife nicht möglich sind und die kurzen Fristen somit zu Unterbrechungen innerhalb der Behandlung führen, die medizinisch nachteilig für den Betroffenen sind. Ebenso sind die vielen und in zeitlich kurzer Abfolge stattfindenden Begutachtungen und gerichtlichen Anhörungen des Betroffenen, bei denen immer wieder die Krankheit und ihre Folgen mit dem Betroffenen thematisiert werden, mit hohen Belastungen des Betroffenen verbunden.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner bisherigen Rechtsprechung nicht ausdrücklich zu der verfassungsrechtlich möglichen Höchstdauer gerichtlicher Genehmigungen bzw. Anordnungen ärztlicher Zwangsmaßnahmen Stellung genommen. In einer Entscheidung vom 23.03.2011 hat es nur auf die Notwendigkeit einer zeitlichen Befristung und die Sicherung wiederkehrender umfassender Prüfung der Maßnahme hingewiesen (BVerfG, Beschluss vom 23.03.2011 – 2 BvR 882/09, NJW 2011, 2113, Rn. 66). Ebenso hat das BVerfG in einer Entscheidung vom 7. Juli 2015 (2 BvR 1180/15) auf Mängel in einem Verfahren der gerichtlichen Überprüfung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme nach dem Maßregelvollzugsgesetz Thüringens hingewiesen. Insbesondere kritisierte es die Zustimmung des Landgerichts zu einer Verlängerung der Zwangsbehandlung für die Dauer von zwei Jahren und wies darauf hin, dass nach § 329 Absatz 1 Satz 2 FamFG nur eine Dauer von sechs Wochen zulässig sei. Auch unabhängig von dieser Regelung erscheine die Dauer von zwei Jahren unverhältnismäßig. Diese Entscheidung zeigt, dass das BVerfG die Sechs-Wochen-Frist nur als verfahrensrechtliche Grenze und nicht als verfassungsrechtlich geboten bewertet und lediglich eine Dauer von zwei Jahren als unverhältnismäßig lang qualifiziert.

Vor diesem Hintergrund erscheint eine maßvolle Verlängerung der Fristen in den § 329 Absatz 1 Satz 2 und § 333 Absatz 2 FamFG verfassungsrechtlich möglich, und sie ist im Interesse der Beteiligten wie auch der Gerichte – auch vor dem Hintergrund der nunmehr anstehenden Gesetzesänderungen – dringend geboten.

Die Verschiebung von Absatz 2 Satz 2 in Absatz 3 erfolgt aus systematischen Erwägungen.

Anlage 3

Gegenäußerung der Bundesregierung

Die Bundesregierung äußert sich zu der Stellungnahme des Bundesrates wie folgt:

Zu Nummer 1 (Artikel 1 Nummer 5 – neu – (§ 1832a – neu – BGB))

Die Bundesregierung hat den Vorschlag des Bundesrates geprüft, sieht jedoch keinen Anpassungsbedarf an ihrem Gesetzentwurf. Die nach § 630e des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) vor Durchführung einer Operation verpflichtende ärztliche Aufklärung des Patienten umfasst auch zu erwartende postoperative Folgen und Risiken und hat sich somit auch zu der Möglichkeit des Auftretens eines vorübergehenden postoperativen Delirs zu verhalten. Es kann also nach geltender Rechtslage davon ausgegangen werden, dass die nach Aufklärung erteilte Einwilligung des Patienten in die Operation – jedenfalls mutmaßlich – auch die Einwilligung in die postoperativ notwendig gewordene Fixierung umfasst. Auch ist es den behandelnden Ärzten unbenommen, eine Einwilligung des Patienten für den Fall einzuholen, dass ein solches Delir nach der Operation auftritt. Erhebliche Rechtsunsicherheiten in der Anwendungspraxis bei diesen Maßnahmen, die eine gesetzliche Klarstellung im Betreuungsrecht erfordern würden, sind vor diesem Hintergrund nicht zu erkennen.

Zudem erscheint die vorgeschlagene Regelung einer Nichtanwendbarkeit der §§ 1831 und 1832 BGB auf bestimmte medizinische Maßnahmen angesichts des engen Zusammenhangs mit der ärztlichen Behandlung, der Aufklärung und Einwilligung des Patienten rechtssystematisch verfehlt.

Zu Nummer 2 (Artikel 2 Nummer 4 – (§ 317 Absatz 1 Satz 3 – neu –, Satz 4 – neu – FamFG))

Die Bundesregierung hat den Vorschlag des Bundesrates geprüft, sieht jedoch keinen Anpassungsbedarf an ihrem Gesetzentwurf. Freiheitsentziehende Maßnahmen sind stets mit erheblichen Grundrechtseingriffen verbunden. Sie sind daher nur als letztes Mittel zulässig (ultima ratio). Der Schutz der grundrechtlichen Belange der betroffenen Person und ihrer Geltendmachung im Verfahren müssen daher Vorrang vor dem Bestreben nach einer Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens oder der Einsparung von Kosten haben.

Gerade im Bereich von freiheitsentziehenden Maßnahmen hat sich die Bestellung von entsprechend geschulten Verfahrenspflegern im Rahmen des sogenannten Werdenfelser Wegs als effektives Mittel erwiesen, um die grundrechtlichen Belange der betroffenen Person zu wahren und Möglichkeiten zu finden, um den Einsatz freiheitsentziehender Maßnahmen in der Anwendungspraxis erheblich zu reduzieren. Im Rahmen des „Werdenfelser Wegs“ werden besonders geschulte Verfahrenspfleger eingesetzt, die über Kenntnisse im Bereich der Zwangsvermeidung verfügen und die so im Einzelfall konkret mögliche mildere Mittel prüfen und vorschlagen können, um so freiheitsentziehende Maßnahmen auf ein Mindestmaß zu begrenzen.

Zu Nummer 3 (Artikel 2 Nummer 7a – neu – (§ 329 Absatz 1 Satz 2, Absatz 2 Satz 2, Absatz 3 Satz 01 – neu –, 1 FamFG); Nummer 9 – neu – (§ 333 Absatz 2 Satz 1, 2 FamFG))

Die Bundesregierung hat den Vorschlag des Bundesrates geprüft, sieht jedoch keinen Anpassungsbedarf an ihrem Gesetzentwurf. Die geforderte Verlängerung der Genehmigungsdauer auf drei Monate ist zu weitgehend. Aufgrund des schweren Grundrechtseingriffs ist unbedingt zu vermeiden, dass ärztliche Zwangsmaßnahmen über einen längeren Zeitpunkt ohne engmaschige gerichtliche Überprüfung angewendet werden. Kosten- und Aufwandsgesichtspunkte haben aufgrund des gebotenen Schutzes der grundrechtlichen Belange von betroffenen Personen in diesem Regelungszusammenhang zurückzustehen. Im Rahmen der Erarbeitung des Regierungsentwurfs durch das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz haben sich zudem sämtliche Betroffenenverbände und Selbstvertreterinnen und -vertreter ausdrücklich gegen eine Verlängerung der Genehmigungsfristen ausgesprochen. Aus den vorhandenen statistischen Daten ergibt sich zudem, dass nur 15,3 Prozent der Anträge

auf betreuungsgerichtliche Genehmigung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme die Verlängerung einer ärztlichen Zwangsmaßnahme zum Gegenstand hatte (Betreuungsstatistik 2023; zu finden: www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Justizstatistiken/Betreuungsgerichte_2023.pdf?__blob=publicationFile&v=2). Die derzeitige Höchstfrist von sechs Wochen ist daher weiterhin als passgenau für den Regelfall der Verfahren anzusehen.

Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co. KG, Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin, www.heenemann-druck.de
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlag GmbH, Postfach 10 05 34, 50445 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Fax (02 21) 97 66 83 44, www.bundesanzeiger-verlag.de
ISSN 0722-8333