

lassen wird, ist die Genehmigung der Unterbringung zur Durchführung der Heilbehandlung nur zulässig, wenn die Voraussetzungen für die Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme im Sinn des § 1906 Abs. 3 BGB (seit 22. Juli 2017 § 1906a Abs. 1 Satz 1 BGB) vorliegen und diese nach § 1906 Abs. 3a BGB (seit 22. Juli 2017 § 1906a Abs. 2 BGB) rechtswirksam genehmigt wird (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 31. Mai 2017, XII ZB 342/16, FamRZ 2017, 1422).

2. Die Genehmigung einer Unterbringung nach § 1906 Abs. 1 Nr. 2 BGB ist auch über die angeordnete Dauer einer Zwangsbehandlung hinaus möglich, wenn der Tatrichter davon ausgehen kann, dass die notwendige Heilbehandlung auch in der Folgezeit sichergestellt ist. Dies kann der Fall sein, wenn zu erwarten ist, dass sich der Betroffene im Anschluss an die Zwangsbehandlung fortan freiwillig behandeln lässt oder eine weitere Zwangsbehandlung angeordnet werden kann (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 30. Juli 2014, XII ZB 169/14, FamRZ 2014, 1694).

BGH
Beschluss vom 17.01.2018 –
XII ZB 398/17

Gründe:

I. Die Betroffene leidet an einer paranoiden Schizophrenie mit inzwischen eingetretenem schizophrener Residuum. In der Zeit vom 13. Februar 2017 bis 7. Mai 2017 war sie mit betreuungsgerichtlicher Genehmigung vorläufig in einer Fachklinik für Gerontopsychiatrie untergebracht.

Am 20. März 2017 hat die Beteiligte zu 2, die zur vorläufigen Betreuerin der Betroffenen u. a. mit den Aufgabenkreisen Aufenthaltsbestimmung, Gesundheitsvorsorge und Unterbringung einschließlich unterbringungsähnlicher Maßnahmen bestellt worden ist, die betreuungsgerichtliche Genehmigung der Unterbringung der Betroffenen für die Dauer von zwei Jahren beantragt. Das Amtsgericht hat nach Einholung eines psychiatrischen Sachverständigenutachtens und Anhörung der Betroffenen mit Beschluss vom 5. Mai 2017 die Unterbringung der Betroffenen in einer geschlossenen Einrichtung bis längstens 4. Mai 2019 betreuungsgerichtlich genehmigt. Zudem hat es in Ziffer 3 des Beschlusses ausgesprochen, dass »während der Unterbringung die dauerhafte

Freiheitsentziehung der Betroffenen durch medikamentöse Behandlung ihrer Psychose nach ausdrücklicher Anordnung des behandelnden Arztes vormundschaftsgerichtlich genehmigt« wird und »die Beschränkung sich immer nur auf das unbedingt erforderliche Maß erstrecken dürfe und stets unbedenklich sein müsse«.

Die Beschwerde der Betroffenen hat das Landgericht nach Einholung eines ergänzenden Sachverständigenutachtens zur Frage der Erforderlichkeit einer ärztlichen Zwangsbehandlung und Anhörung der Betroffenen zurückgewiesen. Zudem hat es Ziffer 3 des amtsgerichtlichen Beschlusses dahingehend klargestellt und konkretisiert, dass die medikamentöse Behandlung der Betroffenen mit einem atypischen Antipsychotikum zu erfolgen hat. Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der Betroffenen.

II. Die Rechtsbeschwerde hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Beschwerdegericht.

1. Das Beschwerdegericht hat seine Entscheidung wie folgt begründet:

Die Voraussetzungen für eine Unterbringung der Betroffenen gemäß § 1906 Abs. 1 Nr. 2 BGB lägen vor. Die Betroffene leide an einer langjährig bekannten paranoiden Schizophrenie mit einem inzwischen eingetretenen schizophrenen Residuum. Aufgrund der psychischen Erkrankung und seelischen Behinderung der Betroffenen bestünde die Gefahr, dass sie sich einen erheblichen gesundheitlichen Schaden zufügen werde, wenn die notwendige kontinuierliche Fortführung der begonnenen Heilbehandlung und die Sicherstellung einer regelmäßigen Medikamentengabe mit einem Depotantipsychotikum nicht weitergeführt würden (...).

Auch die Voraussetzungen für die Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme gemäß § 1906 Abs. 3 BGB lägen vor. Der zu erwartende Nutzen der ärztlichen Zwangsmaßnahmen überwiege die zu erwartenden Beeinträchtigungen deutlich. (...)

Schließlich lägen auch die Voraussetzungen des § 1906 Abs. 3 Nr. 2 BGB vor. Die vorläufige Betreuerin habe in ihrer Stellungnahme ausgeführt, dass sie versucht habe, mit der Betroffenen über die Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme zu sprechen. Die Betroffene habe aber jegliche Kommunikation mit ihr abgelehnt und den Kontakt verweigert. Auch der Versuch, einen Kontakt zur Betroffenen über deren Schwester herzustellen, sei gescheitert. (...)

Unterbringung zur Durchführung einer Zwangsbehandlung

§§ 1906, 1906a BGB;
§§ 312, 329 FamFG

Leitsätze:

1. Ist auszuschließen, dass der Betroffene eine Behandlung ohne Zwang vornehmen

2. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Überprüfung nicht in allen Punkten stand.

a) Nicht durchgreifend ist allerdings die von der Rechtsbeschwerde erhobene Rüge, das Landgericht habe seiner Entscheidung nicht das eingeholte Sachverständigengutachten zugrunde legen dürfen, weil der Sachverständige die Betroffene nicht persönlich untersucht habe.

aa) Gemäß § 321 Abs. 1 Satz 2 FamFG hat der Sachverständige den Betroffenen vor der Erstattung des Gutachtens persönlich zu untersuchen oder zu befragen. Ein ohne die erforderliche persönliche Untersuchung erstattetes Sachverständigengutachten ist grundsätzlich nicht verwertbar. Die Weigerung des Betroffenen, einen Kontakt mit dem Sachverständigen zuzulassen, ist allein kein hinreichender Grund, von einer persönlichen Untersuchung durch den Sachverständigen abzusehen. Die Verwertbarkeit des Gutachtens hängt zwar im Ergebnis nicht davon ab, dass ein verbaler Kontakt zwischen dem Betroffenen und dem Sachverständigen hergestellt werden kann (Senatsbeschluss vom 20. August 2014 – XII ZB 179/14 – FamRZ 2014, 1917 Rn. 13). Kann der Sachverständige seine Erkenntnisse jedoch nicht aus einer Befragung des Betroffenen schöpfen, ist im Rahmen der Untersuchung des Betroffenen erforderlich, dass sich der Sachverständige einen persönlichen Eindruck vom Betroffenen verschafft (vgl. Senatsbeschluss vom 10. Mai 2017 – XII ZB 536/16 – FamRZ 2017, 1324 Rn. 10 mwN zu § 280 Abs. 2 Satz 1 FamFG).

bb) Im vorliegenden Fall hat zwar eine körperliche Untersuchung der Betroffenen nicht stattgefunden. Dies beruhte jedoch darauf, dass die Betroffene jeglichen Kontakt mit dem Sachverständigen ablehnte. Als dieser an dem vorab vereinbarten Untersuchungstermin die Betroffene in ihrem Patientenzimmer aufgesucht hatte, rannte diese aus dem Raum und versteckte sich auf der Station. Bei einem erneuten Versuch der Kontaktaufnahme hielt die Betroffene die Tür ihres Zimmers zu. Als der Sachverständige einige Zeit später unter Begleitung der Stationsärztin die Betroffene ein weiteres Mal in ihrem Zimmer aufsuchen wollte, hielt die Betroffene erneut die Tür von innen zu und äußerte nur, dass alle weggehen sollten.

Damit scheiterte eine persönliche Untersuchung der Betroffenen allein an deren ablehnender Haltung. Der Sachverständige konnte sich aber zumindest

einen persönlichen Eindruck von der Betroffenen verschaffen. Wenn der Sachverständige diesen persönlichen Eindruck im Zusammenhang mit den zur Verfügung stehenden Unterlagen sowie den fremdanamnistischen Angaben der Stationsärztin und der stellvertretenden Stationsleiterin als eine ausreichende Grundlage angesehen hat, um sich ein eigenständiges Bild von der Betroffenen zu machen, welches ihm eine gutachterliche Einschätzung ermöglichte, so ist das aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden (vgl. Senatsbeschluss vom 27. April 2016 – XII ZB 611/15 – FamRZ 2016, 1149 Rn. 9 mwN).

b) Berechtigt ist allerdings die Rüge der Rechtsbeschwerde, das Sachverständigengutachten wahre nicht die Voraussetzungen des § 321 Abs. 1 Satz 1 FamFG, weil die Ernennung des Sachverständigen der Betroffenen nicht zumindest formlos mitgeteilt worden sei.

aa) § 321 Abs. 1 Satz 1 FamFG sieht für das Unterbringungsverfahren im Hinblick auf die damit einhergehenden erheblichen Eingriffe in die Freiheitsrechte eine förmliche Beweisaufnahme vor, die gemäß § 30 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 FamFG entsprechend der Zivilprozessordnung durchzuführen ist. Danach bedarf es zwar nicht zwingend eines förmlichen Beweisbeschlusses (vgl. § 358 ZPO). Jedoch ist die Ernennung des Sachverständigen dem Betroffenen wenn nicht förmlich zuzustellen, so doch zumindest vor Beginn der Begutachtung formlos mitzuteilen, damit dieser gegebenenfalls von seinem Ablehnungsrecht nach § 30 Abs. 1 FamFG i. V. m. § 406 ZPO Gebrauch machen kann (Senatsbeschluss vom 2. September 2015 – XII ZB 226/15 – FamRZ 2015, 2050 Rn. 22 mwN).

bb) Diesen rechtlichen Anforderungen hat das Amtsgericht nicht genügt.

Das Amtsgericht hat den Beweisbeschluss vom 27. März 2017 lediglich der vorläufigen Betreuerin, der Verfahrenspflegerin und der Betreuungsbehörde bekanntgegeben. Eine Übersendung des Beschlusses an die zu diesem Zeitpunkt anwaltlich noch nicht vertretene Betroffene ist nicht erfolgt. Dieser Mangel wurde auch im weiteren Verlauf des Verfahrens nicht geheilt. Da es bei dem Untersuchungstermin zu keiner persönlichen Kontaktaufnahme zwischen der Betroffenen und dem Sachverständigen kam, hatte die Betroffene auch nicht auf andere Weise vor der Begutachtung Kenntnis von der Beauftragung und der Person des Sachverständigen erlangt (vgl. hierzu

Senatsbeschluss vom 2. September 2015 – XII ZB 226/15 – FamRZ 2015, 2050 Rn. 24).

c) Die Genehmigung der Unterbringung der Betroffenen gemäß § 1906 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Satz 1 BGB und die hierauf bezogene Zurückweisung der Beschwerde der Betroffenen halten der rechtlichen Nachprüfung auch in der Sache nicht stand.

aa) Die Tatsacheninstanzen haben ihre Entscheidungen insoweit allein darauf gestützt, dass die Voraussetzungen einer Unterbringung der Betroffenen zur Durchführung einer Heilbehandlung gemäß § 1906 Abs. 1 Nr. 2 BGB vorlägen. Nach dieser Vorschrift ist eine Unterbringung allerdings nur genehmigungsfähig, wenn eine Erfolg versprechende Heilbehandlung durchgeführt werden kann (Senatsbeschluss vom 14. August 2013 – XII ZB 614/11 – FamRZ 2013, 1726 Rn. 26 mwN). Dies setzt aber entweder einen die Heilbehandlung deckenden entsprechenden natürlichen Willen des Betroffenen oder die rechtlich zulässige Überwindung seines entgegenstehenden natürlichen Willens mittels ärztlicher Zwangsbehandlung voraus.

Die Genehmigung einer Unterbringung zur Heilbehandlung nach § 1906 Abs. 1 Nr. 2 BGB ist daher möglich, wenn von vornherein zumindest nicht ausgeschlossen ist, dass sich der Betroffene in der Unterbringung behandeln lassen wird, sein natürlicher Wille also nicht bereits der medizinisch notwendigen Behandlung entgegensteht, er aber die Notwendigkeit der Unterbringung nicht einsieht. Davon kann solange ausgegangen werden, wie sich die Weigerung des Betroffenen, sich behandeln zu lassen, nicht manifestiert hat (Senatsbeschlüsse vom 23. Januar 2013 – XII ZB 395/12 – FamRZ 2013, 618 Rn. 11 und vom 8. August 2012 – XII ZB 671/11 – FamRZ 2012, 1634 Rn. 12f.). Ist dagegen – wie im vorliegenden Fall – auszuschließen, dass der Betroffene eine Behandlung ohne Zwang vornehmen lassen wird, ist die Genehmigung der Unterbringung zur Durchführung der Heilbehandlung nur zulässig, wenn die Voraussetzungen für die Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme im Sinne des § 1906 Abs. 3 BGB (seit 22. Juli 2017 § 1906a Abs. 1 Satz 1 BGB) vorliegen und diese nach § 1906 Abs. 3 a BGB (seit 22. Juli 2017 § 1906a Abs. 2 BGB) rechtswirksam genehmigt wird. Denn nur dann besteht für die eine Freiheitsentziehung rechtfertigende Heilbehand-

lung auch gegen den Willen des Betroffenen eine rechtliche Grundlage (Senatsbeschluss vom 31. Mai 2017 – XII ZB 342/16 – FamRZ 2017, 1422 Rn. 9 mwN).

bb) Gemessen hieran konnte die geschlossene Unterbringung der Betroffenen nicht auf § 1906 Abs. 1 Nr. 2 BGB gestützt werden.

An dieser rechtlichen Grundlage für die Behandlung gegen den natürlichen Willen des Betroffenen fehlt es hier schon deshalb, weil die Genehmigung der Einwilligung in die ärztliche Zwangsmaßnahme gegen § 329 Abs. 1 Satz 2 FamFG verstößt. Nach dieser Vorschrift darf die Genehmigung einer Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme oder deren Anordnung die Dauer von sechs Wochen nicht überschreiten, wenn sie nicht vorher verlängert wird. Diese Höchstfrist oder eine individuell kürzere Frist ist in den Tenor der Entscheidung aufzunehmen. Statt dieser bei der erstmaligen Genehmigung zulässigen Höchstfrist von sechs Wochen hat das Amtsgericht der Sache nach die Einwilligung in die ärztliche Zwangsmaßnahme für den gesamten Zeitraum der zweijährigen Unterbringung der Betroffenen genehmigt und das Beschwerdegericht hat die Genehmigung für diesen Zeitraum durch die Zurückweisung der Beschwerde bestätigt.

Hinzu kommt, dass eine erstmalige Genehmigung nach § 1906a Abs. 1 Satz 1 BGB ohne Weiteres über die Sechs-Wochen-Frist des § 329 Abs. 1 Satz 2 FamFG hinaus keine rechtlich tragfähige Grundlage für die Unterbringung zu einer gegen den natürlichen Willen des Betroffenen durchzuführenden Heilbehandlung darstellt (vgl. Senatsbeschluss vom 30. Juli 2014 – XII ZB 169/14 – FamRZ 2014, 1694 Rn. 24). Zwar ist eine Unterbringung nach § 1906 Abs. 1 Nr. 2 BGB auch über die angeordnete Dauer einer Zwangsbehandlung hinaus möglich, wenn der Tatrichter davon ausgehen kann, dass die notwendige Heilbehandlung auch in der Folgezeit sichergestellt ist. Dies kann der Fall sein, wenn zu erwarten ist, dass sich der Betroffene im Anschluss an die Zwangsbehandlung fortan freiwillig behandeln lässt oder eine weitere Zwangsbehandlung angeordnet werden kann. Hierzu hat das Landgericht jedoch bislang keine Feststellungen getroffen.

III. Gemäß § 74 Abs. 5 FamFG ist der angefochtene Beschluss aufzuheben. Die Sache ist, da noch weitere Ermittlungen durchzuführen sind, an das Beschwerdegericht zurückzuverweisen (§ 74 Abs. 6 Satz 2 FamFG).

Die Sachbehandlung durch das Beschwerdegericht gibt Anlass zu folgendem Hinweis:

Nach § 323 Abs. 2 FamFG muss die Beschlussformel enthalten, dass die Zwangsmaßnahme unter der Verantwortung eines Arztes durchzuführen und zu dokumentieren ist. Dabei handelt es sich nicht lediglich um einen klarstellenden Ausspruch. Vielmehr wird durch den Beschlusstenor die Rechtmäßigkeit der ärztlichen Zwangsmaßnahme daran geknüpft, dass diese Vorgaben erfüllt sind (Senatsbeschlüsse vom 14. Januar 2015 – XII ZB 470/14 – FamRZ 2015, 573 Rn. 7 und BGHZ 201, 324 = FamRZ 2014, 1358 Rn. 22). Dieser Ausspruch fehlt bereits im Beschluss des Amtsgerichts.

Zudem wird das Landgericht zu prüfen haben, ob über die Dauer der einstweiligen Anordnung hinaus inzwischen eine fortdauernde Betreuung eingerichtet ist.