Teil G
Unterbringung

I. Materielles Recht

Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Unterbringung eines Betreuten legt § 1906 BGB fest.

§ 1906 BGB
Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bei der Unterbringung

(1) Eine Unterbringung des Betreuten durch den Betreuer, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, ist nur zulässig, solange sie zum Wohl des Betreuten erforderlich ist, weil

1. **auf Grund einer psychischen Krankheit oder geistigen oder seelischen Behinderung des Betreuten die Gefahr besteht, dass er sich selbst tötet oder erheblichen gesundheitlichen Schaden zufügt, oder**
2. **eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder ein ärztlicher Eingriff notwendig ist, ohne die Unterbringung des Betreuten nicht durchgeführt werden kann und der Betreute auf Grund einer psychischen Krankheit oder geistigen oder seelischen Behinderung die Notwendigkeit der Unterbringung nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann.**

(2) [1]Die Unterbringung ist nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zulässig. [2]Ohne die Genehmigung ist die Unterbringung nur zulässig, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist; die Genehmigung ist unverzüglich nachzuholen.

(3) Der Betreuer hat die Unterbringung zu beenden, wenn ihre Voraussetzungen wegfallen. Er hat die Beendigung der Unterbringung dem Vormundschaftsgericht anzuzeigen.

(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten entsprechend, wenn dem Betreuten, der sich in einer Anstalt, einem Heim oder einer sonstigen Einrichtung aufhält, ohne untergebracht zu sein, durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise über einen längeren Zeitraum oder regelmäßig die Freiheit entzogen werden soll.

(5) [1]Die Unterbringung durch einen Bevollmächtigten und die Einwilligung eines Bevollmächtigten in Maßnahmen nach Absatz 4 setzt voraus, dass die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die in den Absätzen 1 und 4 genannten Maßnahmen ausdrücklich umfasst. [2]Im Übrigen gelten die Absätze 1 bis 4 entsprechend.

1. Überblick

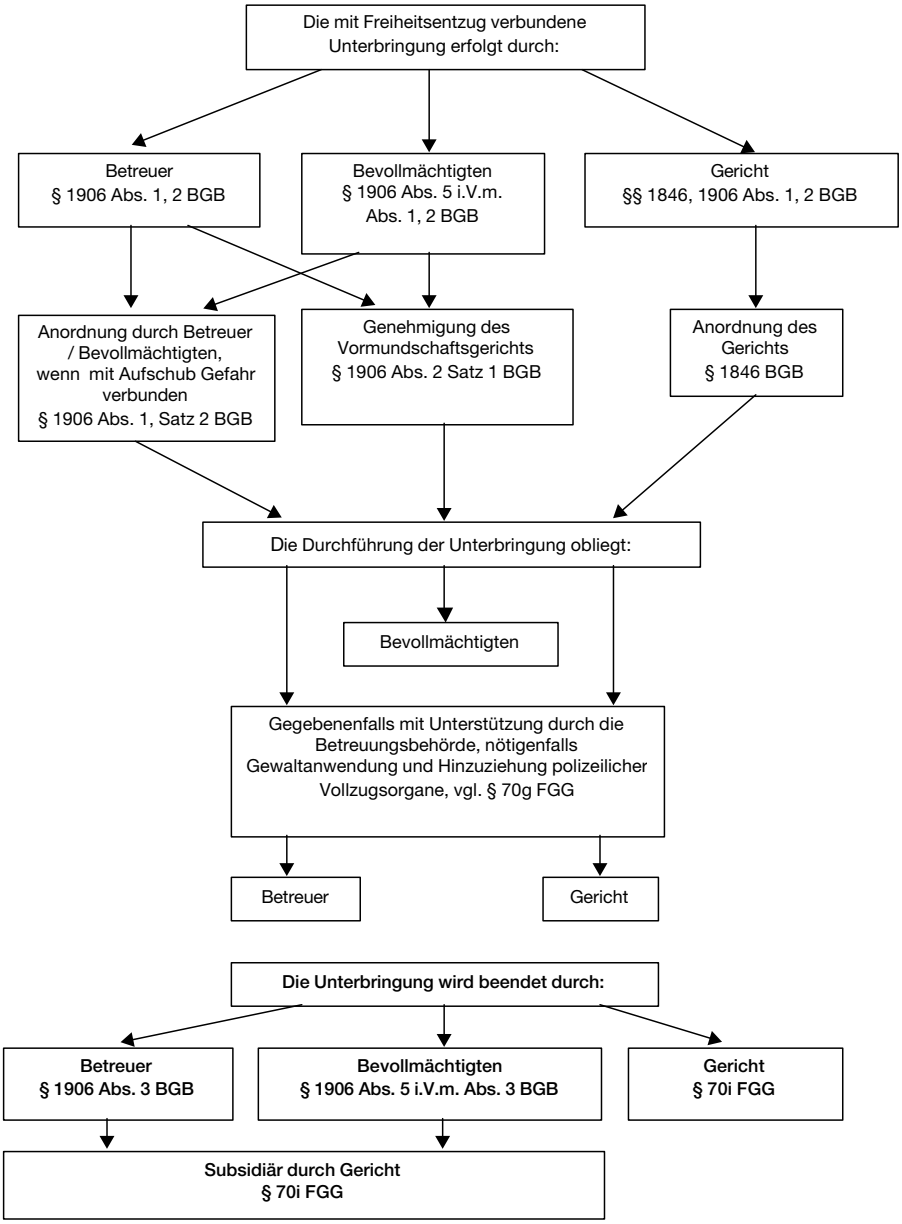
a. Regelungsinhalt des § 1906 BGB

Die Absätze 1 und 2 regeln, als Ausfluss der in Art. 104 Abs. 1 GG geschützten persönlichen Freiheit und der nach § 104 Abs. 2 GG vorgesehenen richterlichen Entscheidung über die Zulässigkeit und Fortdauer einer Freiheitsentziehung, die Notwendigkeit einer gerichtlichen Genehmigung sowie die materiellen Voraussetzungen für die Genehmigung einer Freiheitsentziehung. Regelungsgegenstand der Vorschrift war ursprünglich die Unterbringung eines unter Betreuung stehenden Volljährigen durch seinen Betreuer. **1**

Aufgrund des durch BtÄndG zum 1.1.1999 eingefügten Absatz 5 gelten für die Unterbringung eines Vollmachtgebers durch einen Bevollmächtigten die Absätze 1 bis 4 entsprechend, wenn die Vollmacht bestimmten formellen und inhaltlichen Anforderungen genügt. Absatz 3 behandelt die Beendigung der Unterbringung und Absatz 4 erklärt die Absätze 1 bis 3 bei den sogenannten unterbringungsähnlichen Maßnahmen für entsprechend anwendbar.

Übersichtsskizze: zivilrechtliche Unterbringung

2



b. Unterbringung nach anderen Rechtsgrundlagen

Neben dieser betreuungsrechtlichen Unterbringung kennen Bundes- und Landesgesetze weitere Formen von Unterbringungen. Sie lassen sich, ausgehend von ihrer materiellrechtlichen Grundlage, als zivilrechtliche, öffentlich-rechtliche und strafrechtliche Unterbringung beschreiben. **3**

Neben der betreuungsrechtlichen Unterbringung nach § 1906 BGB rechnet die Unterbringung Minderjähriger nach § 1631b BGB[1] zu den zivilrechtlichen Unterbringungen. Sie kann durch die sorgeberechtigten Eltern, Elternteile, § 1629 BGB, gegebenenfalls durch einen Vormund, § 1793 BGB, oder Pfleger, §§ 1800,1915 BGB, veranlasst werden.

In besonderen Eilfällen können diese zivilrechtlichen Unterbringungen auch durch den zuständigen Richter[2] durchgeführt werden, § 1846 BGB[3].

Öffentlich-rechtliche Unterbringungen sind die Unterbringungen nach den Landesunterbringungsgesetzen[4] sowie Unterbringungen auf bundesrechtlicher Basis nach dem Ausländergesetz[5] und dem Infektionsschutzgesetz[6].

Bei den strafrechtlichen Unterbringungen sind die Maßregeln nach den §§ 63,64,66 StGB möglich. Daneben bestehen – subsidiär – polizeirechtliche Vorschriften über die Unterbringung[7].

c. Verfahrensrechtliches

Das Verfahren bei zivilrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Unterbringung ist weitgehend einheitlich[8] in den §§ 1 ff., 70 bis 70n FGG geregelt. Die Unterbringungsgenehmigung bzw. -anordnung des Gerichts kann im Regel-, d.h. Hauptsacheverfahren, aber auch durch eine (gewöhnliche oder eilige) einstweilige Anordnung, §§ 70h, 69f FGG, erfolgen[9] (Einzelheiten dazu unten Rn. 177 ff.). **4**

Für die Verfahren nach dem Ausländer- und dem Infektionsschutzgesetz gelten, sofern die §§ 4 ff. FEVG[10] nichts anderes anordnen, ebenfalls die Vorschriften des §§ 1 ff., 70 bis 70n FGG.

Das strafrechtliche Unterbringungsverfahren schließlich richtet sich bzgl. der Anordnung von Maßregeln der Besserung und Sicherung nach den Vorschriften des Strafgesetzbuches und der Strafprozessordnung. Für Entscheidungen im Maßregelvollzug finden sich die verfahrensrechtlichen Vorschriften im Strafvollzugsgesetz sowie den jeweiligen Vollzugsvorschriften der Länder.

1 Dazu Wille, DAV 2000, 449 ff.
2 Bei einer Unterbringung durch die Eltern bzw. einen Elternteil ist das Familiengericht, vgl. OLG Bamberg FamRZ 2003, 1854 f., bei einer Unterbringung durch den Vormund oder Pfleger das Vormundschaftsgericht zuständig; streitig, vgl. OLG Brandenburg FamRZ 2004, 815 ff.
3 Im Betreuungsrecht gilt der § 1846 BGB über die §§ 1908i Abs. 1 BGB, 70h Abs. 3 FGG; im Pflegschaftsrecht über §§ 1800, 1915 BGB.
4 Die PsychKG bzw. Landesunterbringungsgesetze der einzelnen Bundesländer sind abgedruckt bei HK-BUR, Bd. 3 Landesrecht, Nr. 4011 ff.
5 Abschiebehaft nach § 57 Abs. 1, 2 AuslG. Dazu Marschner/Volckart, S. 381 ff.
6 Absonderung nach § 30 Abs. 2 InfSschG. Dazu Marschner/Volckart, S. 371 ff.
7 Z.B. Art.17 BayPAG oder 35 PolG NRW
8 Einige Landesunterbringungsgesetze haben ergänzende Verfahrensregelungen, z.B. auf der Ermächtigungsgrundlage des § 70d Abs. 1 Satz 2 FGG geschaffen.
9 Einen Sonderfall betrifft die Unterbringung zur Beobachtung zwecks Gutachtenerstattung nach §§ 70e Abs. 2, 68b Abs. 4 FGG.
10 Gesetz über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen, dazu Marschner/Volckart, S. 407 ff.

d. Rechtstatsächliches

5 Im Jahre 2003 wurden in 43.383 Fällen eine Unterbringungsgenehmigung bzw. -anordnung nach § 1906 Abs. 1, 2 BGB erlassen[11]. Hinzu kamen 74.783 Genehmigungen nach § 1906 Abs. 4 BGB[12].

2. Voraussetzungen der Unterbringung durch Betreuer und Bevollmächtigten

6 Eine mit Freiheitsentzug verbundene Unterbringung des Betroffenen ist nur zulässig, wenn für ihn ein Betreuer mit einem entsprechenden Aufgabenkreis bestellt ist, die Unterbringung zum Wohl des Betreuten nach den in § 1906 Abs. 1 Nr. 1 oder Nr. 2 BGB niedergelegten Gründen erforderlich ist und eine Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes vorliegt bzw. nachgeholt wird, weil mit einem Aufschub Gefahr verbunden wäre, Abs. 2.

a. Betreuung

7 Da § 1906 Abs. 1 BGB die Unterbringung durch einen Betreuer regelt, muss für den Betroffenen bereits, zumindest einstweilen nach § 69f FGG, ein Betreuer wirksam bestellt sein oder zeitgleich wirksam bestellt werden.

► *Zur Betreuerbestellung vgl. in Teil A Rn. 4 ff., 103 ff.*

Der Aufgabenkreis der Betreuung muss das Recht zur Unterbringung umfassen, was bei eng, unklar oder allgemein gefassten Aufgabenkreisen manchmal nur schwerlich erkennbar wird. Eindeutig ist dieses Recht nur bei den Aufgabenkreisen Aufenthaltsbestimmung[13], Klinikunterbringung, Unterbringung oder Bestimmung freiheitsentziehender Maßnahmen.

Nach herrschender Auffassung enthält dagegen der Aufgabenkreis der Gesundheitsfürsorge das Recht zur Unterbringung nicht, auch nicht als Annexbefugnis[14]. Gegebenenfalls wäre der Aufgabenkreis entsprechend zu erweitern. Umgekehrt muss eine Betreuung die Gesundheitsfürsorge umfassen, wenn eine Unterbringung nach § 1906 Abs. 1 Nr. 2 BGB beabsichtigt ist. Umstritten ist, ob der Aufgabenkreis der Personensorge das Recht zur Unterbringung umfasst. Dies wird man bejahen müssen[15]. Der Begriff der Personensorge entstammt nämlich dem Vormundschaftsrecht und grenzte umfassend alle persönlichen Angelegenheiten, also auch die des Aufenthaltsortes, von denen der Vermögenssorge ab. Wie § 1896 Abs. 4 BGB zeigt, muss die Aufenthaltsbestimmung auch nicht ausdrücklich im Aufgabenkreis benannt werden[16].

11 Vgl. statistische Erhebungen des BMJ für das Jahr 2003.
12 Vgl. statistische Erhebungen des BMJ für das Jahr 2003.
13 OLG Stuttgart FPR 2004, 711: Die Berechtigung zur Freiheitsentziehung muss nicht ausdrücklich aufgeführt sein. Vgl. auch BayObLG FamRZ 1994, 320
14 OLG Hamm, FamRZ 2001, 861 m.w.N.; Damrau/Zimmermann, § 1906 BGB, Rn. 13
15 Damrau/Zimmermann, § 1906 BGB, Rn. 12. Bedenken bestehen m.E. nur gegen die Verwendung des Begriffs Personensorge allgemein als Aufgabenkreis. Er ist nicht hinreichend konkret genug gefasst, § 1896 Abs. 2 BGB.
16 A.A. Jürgens-Marschner, § 1906 BGB, Rn. 2

b. Bevollmächtigung

Durch den mit dem BtÄndG eingefügten § 1906 Abs. 5 BGB hat der Gesetzgeber den bis dahin herrschenden Streit darüber, ob einem Bevollmächtigten auch die Befugnis übertragen werden kann, den Vollmachtgeber mit Freiheitsentzug unterzubringen, positiv entschieden. Allerdings verlangt das Gesetz eine schriftlich erteilte Vollmacht, die sich ausdrücklich auf die Möglichkeit einer Unterbringung erstreckt (Warnfunktion). **8**

► *Weitere Einzelheiten zur Unterbringung durch einen Bevollmächtigten vgl. unten Rn. 66 ff.*

Die Vollmacht muss wirksam, d. h. mit Einwilligungsfähigkeit und zum Unterbringungszeitpunkt geltend, erteilt sein[17]. Solange die Einwilligungsfähigkeit des Vollmachtgebers erhalten bleibt, kann er gegen seinen Willen nicht untergebracht werden[18].

c. Freiheitsentziehung

aa. Begriffsbestimmung

Die Unterbringung des Betreuten muss mit einem Freiheitsentzug verbunden sein. Ein solcher Freiheitsentzug liegt vor, wenn eine Person gegen ihren Willen oder im Zustand der Willenlosigkeit in einem räumlich begrenzten Bereich eines geschlossenen Krankenhauses, einer anderen geschlossenen Einrichtung oder dem abgeschlossenen Teil einer solchen Einrichtung festgehalten, ihr Aufenthalt ständig überwacht und die Kontaktaufnahme mit Personen außerhalb des Bereichs durch Sicherheitsmaßnahmen eingeschränkt wird[19]. **9**

bb. Räumliches Kriterium

Die Abgrenzung erfolgt nach dem tatsächlichen Eingriff in die Freiheit, das heißt nach dem Fehlen freien Zutritts und der Ausgangsmöglichkeit ohne Aufsicht[20]. Entscheidendes Kriterium für eine zivilrechtliche, aber auch öffentlich-rechtliche Unterbringung ist eine nicht nur kurzfristige Beschränkung der persönlichen Bewegungsfreiheit. Anders als im Bereich der öffentlich-rechtlichen Unterbringung verzichtet das Gesetz aber darauf, den Einrichtungsbegriff zu definieren. Gleichwohl geht es in Abs. 1 von einem engen Unterbringungsbegriff aus, wie der Blick auf Abs. 4 zeigt. In der Regel erfüllen geschlossene Heime, Kliniken, Krankenhäuser oder Anstalten, in denen die Bewegungsfreiheit durch Einschließen oder Absperren beschränkt wird, den Unterbringungsbegriff des § 1906 BGB[21]. Der Aufenthalt in anderen – offenen oder halboffenen – Einrichtungen, die zwar nicht geschlossen sind, aber mit anderen Maßnahmen – z. B. durch einen Pförtner, mit hohen Zäunen o.Ä. – den Betroffenen am Verlassen des Hauses hindern, können im Einzelfall ebenfalls eine Unterbringung mit Freiheitsentzug bedeuten. Entscheidend ist hier aber, dass der Betroffene mit über bloßes Zureden oder Überreden hinausgehenden **10**

17 Bienwald, § 1906 BGB, Rn. 24
18 Bienwald, § 1906 BGB, Rn. 24
19 BGH NJW 2001, 888 = BtPrax 2001, 32
20 Marschner/Volckart, S. 232
21 Dodegge/Zimmermann, Teil A, Rn. 219

Mitteln am Verlassen der Räumlichkeiten gehindert sowie der Kontakt von oder nach außen reglementiert wird[22].

Beschränkt sich dagegen das Einwirken der Einrichtung auf Zureden oder Versprechungen seitens seiner Mitarbeiter, bleibt die Kontaktaufnahme generell uneingeschränkt möglich oder wird der Zu- oder Abgang zu der Einrichtung lediglich überwacht, z.B. mit Kameras, fehlt es an einer Freiheitsentziehung.

cc. Abgrenzungen

11 In der Praxis ergeben sich bei der Beurteilung des räumlichen Kriteriums immer wieder Abgrenzungsprobleme.

(1) Unterbringungsähnliche Maßnahmen

Diese ergeben sich zum einen aus der Art der Sicherungsmaßnahme: Stellt z. B. ein nicht abgeschlossenes Heim mit einem im Einzelfall unüberwindlichen Zaun ein geschlossenes Heim dar? Wie ist es, wenn einzelne Bewohner durch Bedienen eines Trickschlosses oder Aushändigung eines Schlüssel den Zaun durch eine Tür überwinden können? Erfüllen sogenannte halboffene Stationen[23] die Anforderungen an eine geschlossen Einrichtung oder auch Krankenhäuser bzw. Heime, die mit Personenortungsanlagen und/oder Kameras das Verlassen des Hauses verhindern wollen?

Richtigerweise wird man hier darauf abstellen müssen, ob sämtliche Bewohner der Einrichtung von der Maßnahmen betroffen sind oder nicht. Haben einzelne Personen die Möglichkeit, das Haus (relativ) ungehindert zu verlassen, stellt es sich für die übrigen Bewohner als unterbringungsähnliche Maßnahme im Sinne des Abs. 4 dar (dazu unten Rn. 48 ff.). Können also einzelne Bewohner die Hindernisse umgehen, fehlt es insgesamt an einem Freiheitsentzug im Sinne des Abs. 1. Weiterhin ist zu beachten, dass es bei der Frage nach dem freiheitsentziehenden Charakter nicht so sehr auf die Vorkehrungen, ein Entweichen zu verhindern, als auf die räumliche Beschränkung der Betroffenen, die Reglementierung ihres Lebens und ihres Kontaktes zur Umwelt ankommt[24].

(2) Bewegungsfähigkeit

Von einem Freiheitsentzug kann auch dann keine Rede sein, wenn der Betroffene über keine Fähigkeit zur Fortbewegung mehr verfügt. Wer also auf Grund einer Erkrankung selbst mit Hilfe nicht mehr in der Lage ist, eine Räumlichkeit zu verlassen, kann keiner Freiheitsentziehung unterliegen.

Beispiel: Hochgradig gelähmte oder im Wachkoma befindliche Menschen, die gelagert werden und mit einem Bettgitter vor dem Herausrutschen aus dem Bett gesichert werden.

(3) Offene Einrichtungen

An einem Freiheitsentzug fehlt es auch, wenn der Betroffene gegen seinen Willen („zwangsweise") in eine offene Heimeinrichtung oder auf eine offene Krankenhausstation verbracht wird, die er jederzeit verlassen könnte. Demgemäss kommt die

22 Jürgens-Marschner, § 1906 BGB, Rn. 4; a.A. Damrau/Zimmermann, § 1906 BGB, Rn. 15, der dies allein nicht für ausreichend erachtet. Zu Unterbringungen auf offenen Stationen siehe AG Wolfhagen BtPrax 1998, 83.
23 Dazu KreisG Schwedt FamRZ 1993, 601
24 Jürgens-Marschner, § 1906 BGB, Rn. 4

Genehmigung[25] eines Aufenthaltes in einer solchen Einrichtung bzw. der gewaltsamen Zuführung dorthin nach § 1906 Abs. 1 BGB nicht in Betracht[26]. Angesichts der Wertung des Art. 104 Abs. 1 GG scheidet auch eine analoge Anwendung aus[27].

(4) Freiheitsbeschränkung

Letztlich unterfallen bloße Freiheitsbeschränkungen nicht dem Begriff der freiheitsentziehenden Unterbringung. Kurzfristige Bewegungseinschränkungen, wie Verbringen in eine Klinik und Arztpraxis, gegebenenfalls mit Fixierung, zur Verabreichung eines Medikamentes (ambulante Zwangsbehandlung, dazu unten Rn. 40) erreichen nicht den Grad und die Intensität einer Unterbringung[28]. Eine zeitliche Grenze lässt sich insoweit allerdings nicht bilden[29].

dd. Gegen oder ohne den Willen des Betroffenen

12 Gegen den Willen erfolgt der Freiheitsentzug, wenn der Betroffene ihn mit natürlichem Willen, d.h. mit ausreichender Einsichtsfähigkeit in den Umfang und die Tragweite der Maßnahme[30], abgelehnt und dies irgendwie zu erkennen gibt[31].

Von einem Freiheitsentzug ohne Willen spricht man, wenn:

- der Betroffene aktuell zur Bildung eines natürlichen Willens nicht in der Lage ist, z.B. wegen hochgradiger frühkindlicher Hirnschädigung, Demenz oder perniziöser Katatonie;
- der Betroffene zwar zur Bildung eines natürlichen Willens in der Lage ist, ihn aber nicht äußern kann, z.B. bei autistischem Syndrom;
- der Betroffene einen natürlichen Willen bilden kann, es aber unterlässt, ihn zu äußern, z.B. bei ausgeprägten Antriebsstörungen im Rahmen einer Depression.

13 Ist der Betroffene dagegen mit seiner Unterbringung einverstanden, liegt keine Freiheitsentziehung vor. Dies entspricht der herrschenden Auffassung in Rechtsprechung[32] und Literatur[33], wonach auch ein Betreuter bei ausreichender Einwilligungsfähigkeit eine Freiwilligkeitserklärung abgeben kann. Dieser Erklärung liegt nämlich kein Rechtsgeschäft oder Willenserklärung – die Geschäftsfähigkeit verlangen würden – zugrunde. Vielmehr handelt es sich um die Gestattung, in rechtlich geschützte Güter einzugreifen[34]. Die Erklärung kann formfrei abgegeben werden, wird aber regelmäßig – wegen der ärztlichen Verpflichtung zur Dokumentation – schriftlich niedergelegt.

Für die Einwilligungsfähigkeit kommt es darauf an, ob der Betroffene mit natürlichem Willen eine freiwillige und ernsthafte Zustimmung geben kann. Dies setzt voraus, dass er Wert und Bedeutung des betroffenen Freiheitsrechts sowie die Folge und Risiken seiner Zustimmung erkennen („Ich kann mich nicht mehr frei bewegen bzw. habe dies auch gar nicht vor“) und bei seiner Entscheidung eventuelle

25 Einschlägig könnte allenfalls § 1907 BGB sein.
26 OLG Hamm FamRZ 2003, 255 f.; a.A. LG Bremen BtPrax 1994, 102
27 BGH NJW 2001, 888 = BtPrax 2001, 32 zum Fall der gewaltsamen Zuführung zur ambulanten Behandlung.
28 BGH NJW 2001, 888 = BtPrax 2001, 32; OLG Zweibrücken BtPrax 2000, 88
29 Damrau/Zimmermann, § 1906 BGB, Rn. 24. M.E. gehen bereits zeitliche Schranken von 24 Stunden zu weit.
30 BayObLG FamRZ 1996, 1375; Coeppicus, S. 106 und 176
31 Etwa durch tätlichen Angriff auf das Pflegepersonal, vgl. BayObLG FamRZ 2005, 238
32 BayObLG FamRZ 1996, 1375
33 Damrau/Zimmermann, § 1906 BGB, Rn. 17; Jürgens-Marschner, § 1906 BGB, Rn. 6; HK-BUR-Bauer, § 70a FGG, Rn. 10
34 BGH NJW 1964, 1177

Alternativen (z.B. weniger belastende Maßnahmen, ambulante Therapien) einbeziehen und sein Handeln danach bestimmen kann. Dies ist jeweils im Einzelfall unter Berücksichtigung des aktuellen Krankheitsbildes zu entscheiden. Dabei sind strenge Anforderungen zu stellen. Fragwürdige oder fiktive Einwilligungen genügen nicht[35]. Der Betroffene ist gegebenenfalls dazu vom Richter unter Einschaltung eines medizinischen Sachverständigen persönlich anzuhören[36]. Es darf nicht verkannt werden, dass Einwilligungen z.T. auf fragwürdigen Motiven beruhen, eventuell von einer Zwangslage bestimmt sind. Auf der anderen Seite werden bei einer Anerkennung der Einwilligung Selbstbestimmungswillen und -fähigkeit des Betroffenen geachtet (vgl. § 1901 Abs. 2 BGB). Auch kann unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes (dazu unten Rn. 31) eine freiwillige Behandlung als geringerer Eingriff in die Rechte des Betroffenen gewertet werden[37]. Die Einwilligung muss darüber hinaus ernstlich und verlässlich sein. Daran fehlt es, wenn der Betroffene äußert, in erster Linie nach Hause zurückkehren zu wollen und nur „unter Umständen" für einen von vorneherein begrenzten Zeitraum freiwillig in der Einrichtung zu bleiben[38]. Es darf also nicht die Befürchtung bestehen, dass der Betroffene die Freiwilligkeitserklärung alsbald oder vor Erreichen des Unterbringungsziels widerruft. Dies kann krankheitsbedingt der Fall sein, z.B. bei instabiler psychischer Lage, ausgeprägter Ambivalenz oder Erkrankungen mit Affektdurchbrüchen, aber auch starkem Suchtdruck. Bei einer nicht ausreichend ernstlichen Freiwilligkeitserklärung kann also eine Unterbringung mit Freiheitsentzug erforderlich werden.

Auch Minderjährige können – unter Beachtung der vorstehenden Grundsätze – nach überwiegender Auffassung eine Freiwilligkeitserklärung abgeben[39]. Eine ausreichende Einwilligungsfähigkeit wird man – in Anlehnung an § 70a FGG – bei Minderjährigen ab dem 14. Lebensjahr annehmen können.

14 Eine ursprünglich wirksam abgegebene Freiwilligkeitserklärung kann jederzeit widerrufen werden[40]. Der Widerruf muss nicht mündlich oder schriftlich erfolgen. Er kann sich auch aus dem Verhalten des Betroffenen ergeben[41]. Der Betroffene ist dann zu entlassen, es sei denn, dass nunmehr die Voraussetzungen für eine Unterbringung vorliegen und der Betreuer eine entsprechende Genehmigung des Gerichtes herbeiführt bzw. das Gericht selbst nach §§ 1846,1906 Abs. 1, 2 BGB tätig wird.

Eine Freiwilligkeitserklärung kann auch dadurch gegenstandslos werden, dass im weiteren Verlauf der Unterbringung die Einsichtsfähigkeit des Betroffenen entfällt. Im Verlauf einer Behandlung kann sich z.B. trotz medikamentöser Behandlung und weiterer Therapie das Krankheitsbild gravierend verschlechtern. Drängt der Betroffene auf Entlassung oder legt sein Verhalten den Wunsch auf Entlassung nahe, muss durch den Betreuer eine gerichtliche Genehmigung der Unterbringung herbeigeführt oder vom Gericht selbst nach §§ 1846, 1906 BGB angeordnet oder der Betroffene entlassen werden.

35 BayObLG FamRZ 1996, 1375
36 Die Erforderlichkeit dazu ist im Einzelfall nach § 12 FGG zu bemessen, Damrau/Zimmermann, § 1906 BGB, Rn. 20.
37 Marschner/Volckart, S. 233
38 OLG München FamRZ 2005, 1590 (L)
39 Ein Überblick zu den insoweit kontroversen Ansichten findet sich in HK-BUR-Bauer, § 70a FGG, Rn. 17 ff.
40 BayObLG FamRZ 1996, 1375
41 BayObLG FamRZ 2005, 238: Tätlicher Angriff auf das Pflegepersonal mit anschließender Notwendigkeit einer Sedierung

Gibt der Betroffene nach erfolgter Unterbringung gegen oder ohne seinen Willen im Verlaufe der Unterbringung eine ernsthafte und wirksame Freiwilligkeitserklärung ab, lässt dies die Unterbringungsvoraussetzungen entfallen. Die Unterbringungsgenehmigung bzw. -anordnung ist aufzuheben, § 70i FGG. **15**

Muster einer Einwilligungserklärung

Einverständniserklärung

Ich erkläre mich hiermit einverstanden, in einer geschlossenen Station oder in einem geschlossenen Bereich der Klinik/Einrichtung XY zu verbleiben.

....
(Ort und Datum) (Unterschrift des Betroffenen)

Anhaltspunkte, die gegen das Vorliegen einer natürlichen Einsichtsfähigkeit der/des Betroffenen in Bezug auf Inhalt und Bedeutung der Erklärung über die geschlossene Unterbringung sprechen könnten, liegen nicht vor.

.....
(Stempel und Unterschrift Ärztin/Arzt)

d. Zum Wohl des Betroffenen

Eine Unterbringung ist nur zum Wohle des Betroffenen, das heißt nicht aus Allgemein- oder Drittinteresse, zulässig. Begeht der Betroffene Straftaten, belästigt er seine Umgebung oder führt er Vermögensschädigungen Dritter herbei, kommt eine Unterbringung nach § 1906 BGB grundsätzlich nicht in Betracht[42]. **16**

Eine Ausnahme gilt, wenn der Betroffene sich durch diese Handlungen selbst erheblich gefährdet. Greift er also unter dem Einfluss von Stimmen realitätsfern wahllos Passanten an und setzt sich der Gefahr erheblicher – durch Notwehr gerechtfertigter – Gegenwehr aus, der er nichts entgegenzusetzen hat, sind nicht nur Drittinteressen betroffen[43]. Nimmt der Betroffene in diesen Fällen krankheitsbedingt die Realität nur verzerrt oder gar nicht mehr war, kann es durch die Reaktion der Umwelt zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Wohls des Betroffenen kommen[44]. Im Rahmen der geschlossenen Unterbringung kann nach den allgemein für ärztliche Behandlungen geltenden Grundsätzen auch eine Zwangsbehandlung erfolgen. Sie ist zulässig, wenn der Betreute einwilligungsunfähig und die Zwangsbehandlung im Hinblick auf drohende gewichtige Gesundheitsschäden verhältnismäßig ist[45]. Eine Konkretisierung des Begriffes „Wohl des Betroffenen" nimmt das Gesetz in § 1906 Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB vor.

42 OLG Hamm BtPrax 2001, 40: Der Schutz der Allgemeinheit oder Dritter ist ausschließliche Aufgabe der Landesunterbringungsgesetze. Vgl. auch Sonnenfeld, Rn. 330

43 OLG Hamm FPR 2002, 96 im Rahmen einer öffentlich-rechtlichen Unterbringung; a.A. HK-BUR-Rink § 1906 BGB, Rn. 21

44 OLG Hamm FPR 2002, 96 im Rahmen einer öffentlich-rechtlichen Unterbringung. Mittelbare Gefährdungen erachtete auch der Gesetzgeber für ausreichend, vgl. BT-Drs. 11/4528, S. 146. Bienwald, § 1906 BGB, Rn. 38, spricht davon, dass der Betreute provokantes Verhalten als ein Instrument der Selbstschädigung einsetzt, was insoweit nicht zutreffend ist, als im Rahmen des § 1906 BGB kein zielgerichtetes Verhalten nötig ist.

45 BGH BtPrax 2001, 32; OLG Schleswig BtPrax 2002, 126 und 2003, 223 f.: Etwa zur Rückbildung der Krankheitssymptome mit Herbeiführung und Stabilisierung der Einsichts- und Steuerungsfähigkeit des Betroffenen