

Bundesrepublik Deutschland  
Der Bundeskanzler  
4-44006-720/52 IV

Bonn, den 22. Juli 1952

An den Herrn  
Präsidenten des Deutschen Bundestages

Hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Gesetzes  
über das gerichtliche Verfahren  
bei Freiheitsentziehungen

nebst Begründung mit der Bitte, die Beschlußfassung des Bundestages herbeizuführen (Anlage 1).

Federführend ist der Bundesminister der Justiz.

Der Bundesrat hat zu der Gesetzesvorlage in seiner Sitzung am 6. Juni 1952 gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes nach Anlage 2 Stellung genommen.

Die Stellungnahme der Bundesregierung zu den Änderungsvorschlägen des Bundesrates ist in der Anlage 3 dargelegt.

Der Stellvertreter des Bundeskanzlers  
Blücher

## Entwurf eines Gesetzes über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

### § 1

Freiheitsentziehung ist die Unterbringung einer Person gegen ihren rechtlich erheblichen Willen oder im Zustande der Willenslosigkeit in

- a) einem Gefängnis, einem zum Vollzuge von Haft dienenden Raum, einem Arbeitshaus oder einer geschlossenen Anstalt der Fürsorge;
- b) einer geschlossenen Krankenanstalt oder einer geschlossenen Krankenabteilung, insbesondere einer Heil- und Pflegeanstalt oder einer Entziehungsanstalt für Rauschgift- oder Alkoholsüchtige.

### § 2

(1) Über eine Freiheitsentziehung auf Grund bundes- oder landesgesetzlicher Vorschriften entscheidet auf Antrag der zuständigen Verwaltungsbehörde das Amtsgericht. Für das Verfahren gelten die Vorschriften des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, soweit sich aus den folgenden Vorschriften nichts anderes ergibt.

(2) Die Vorschrift des Absatzes 1 gilt nicht in den Fällen, in denen das Bundesrecht das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen abweichend regelt.

### § 3

(1) Örtlich zuständig ist das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Person, der die Freiheit entzogen werden soll, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat. Hat sie keinen gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzes oder ist der gewöhnliche Aufenthalt nicht feststellbar, so ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk das Bedürfnis für die Freiheitsentziehung hervortritt. Befindet sich die Person bereits in Verwahrung einer Anstalt,

so ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk die Anstalt liegt.

(2) Für eilige auf Grund dieses Gesetzes zu treffende Anordnungen ist neben dem nach Absatz 1 zuständigen Gericht auch das Gericht einstweilen zuständig, in dessen Bezirk das Bedürfnis der Anordnung entsteht. Das Gericht hat dem nach Absatz 1 zuständigen Gericht die Anordnung mitzuteilen. Mit dem Eingang der Mitteilung geht die Zuständigkeit auf das nach Absatz 1 zuständige Gericht über.

(3) Das Gericht kann nach Anhörung der zuständigen Verwaltungsbehörde (§ 2 Abs. 1) aus wichtigen Gründen die Sache an ein anderes Gericht abgeben, wenn sich dieses zur Übernahme der Sache bereiterklärt. Einigen sich die Gerichte nicht, so entscheidet das gemeinschaftliche obere Gericht, falls dieses der Bundesgerichtshof ist, das Oberlandesgericht, zu dessen Bezirk das Gericht gehört, an welches die Sache abgegeben werden soll. Die Entscheidung ist nicht anfechtbar.

### § 4

(1) In dem Verfahren ist die Person, der die Freiheit entzogen werden soll, zu hören. Erscheint sie auf Vorladung nicht, so kann ihre Vorführung angeordnet werden.

(2) Die Anhörung kann unterbleiben, wenn nach ärztlichem Urteil eine Verständigung mit dem Anzuhörenden wegen seines Geisteszustandes nicht möglich ist; in diesem Fall ist ihm, falls er nicht unter elterlicher Gewalt, unter Vormundschaft oder unter einer auf Grund des § 1910 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches angeordneten Pflugschaft steht, durch das nach § 3 zuständige Amtsgericht ein Pfleger für das Verfahren zu bestellen. Die Anhörung kann ferner unterbleiben, wenn sie mit besonderen Schwierigkeiten verbunden oder nicht ohne Nachteile für den Gesundheitszustand des Anzuhörenden ausführbar ist.

(3) Steht die Person, der die Freiheit entzogen werden soll, unter elterlicher Gewalt, unter Vormundschaft oder unter einer auf Grund des § 1910 des Bürgerlichen Gesetzbuches oder des Absatzes 2 Satz 1 angeordneten Pflegschaft, so sind auch der Inhaber der elterlichen Gewalt und der andere Elternteil, der Vormund oder der Pfleger zu hören. Ist die Person, der die Freiheit entzogen werden soll, verheiratet, so ist, sofern die Ehegatten nicht dauernd getrennt leben, auch der Ehegatte zu hören.

(4) Die Unterbringung in einer geschlossenen Krankenanstalt oder einer geschlossenen Krankenabteilung darf nur nach Anhörung eines ärztlichen Sachverständigen, die Unterbringung in einer Heil- und Pflegeanstalt oder in einer Entziehungsanstalt für Rauschgift- oder Alkoholsüchtige nur nach Anhörung eines Amtsarztes angeordnet werden.

(5) Im Verfahren über die weitere Beschwerde ist eine Anhörung gemäß den Absätzen 1 bis 4 nicht erforderlich.

#### § 5

(1) Das Gericht entscheidet über die Freiheitsentziehung durch einen mit Gründen versehenen Beschluß.

(2) Die Entscheidung ist bekanntzumachen:

- a) der Person, der die Freiheit entzogen werden soll, und sofern die Entscheidung nicht bereits nach Buchst. b dem Ehegatten bekanntzumachen ist, einem sonstigen Angehörigen oder einer Person ihres Vertrauens;
- b) den in § 4 Abs. 3 genannten Personen;
- c) der Verwaltungsbehörde, die den Antrag auf Freiheitsentziehung gestellt hat.

(3) Ist die Bekanntmachung an die Person, der die Freiheit entzogen werden soll, nach ärztlichem Gutachten nicht ohne Nachteile für ihren Gesundheitszustand ausführbar, so kann sie unterbleiben.

(4) Der Bekanntmachung soll eine Rechtsmittelbelehrung beigefügt werden.

#### § 6

(1) Gegen die Entscheidung des Amtsgerichts findet die sofortige Beschwerde statt.

(2) Die Beschwerde steht den Beteiligten zu, denen die Entscheidung nach § 5 Abs. 2 bekanntzumachen ist.

(3) Ein unter elterlicher Gewalt stehendes Kind oder ein unter Vormundschaft stehender Mündel kann ohne Mitwirkung seines gesetzlichen Vertreters das Beschwerderecht ausüben. Dies gilt nicht für Personen, die geschäftsunfähig sind oder das vierzehnte Lebensjahr nicht vollendet haben.

#### § 7

Die eine Freiheitsentziehung anordnende Entscheidung wird erst mit der Rechtskraft wirksam; das Gericht kann jedoch die sofortige Wirksamkeit der Entscheidung anordnen. Die Entscheidung wird von der zuständigen Verwaltungsbehörde vollzogen.

#### § 8

(1) In der Entscheidung, durch die eine Freiheitsentziehung angeordnet wird, ist eine Frist zu bestimmen, vor deren Ablauf über die Fortdauer der Freiheitsentziehung zu entscheiden ist.

(2) Wird nicht innerhalb der Frist die Fortdauer der Freiheitsentziehung durch richterliche Entscheidung angeordnet, so ist der Untergebrachte freizulassen.

(3) Die vom Gericht zu bestimmende Frist soll unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles festgesetzt werden. Sie soll in der Regel nicht mehr als ein Jahr, bei voraussichtlich lange dauernder Geisteskrankheit nicht mehr als zwei Jahre betragen.

#### § 9

(1) Die Entscheidung, durch die eine Freiheitsentziehung angeordnet wird, ist vor Ablauf der nach § 8 Abs. 1 festgesetzten Frist aufzuheben, wenn der Grund für die Freiheitsentziehung weggefallen ist.

(2) Beantragt der Untergebrachte die Aufhebung der Freiheitsentziehung, so kann von einem Bescheid abgesehen werden, wenn sich aus Form und Inhalt des Antrages ergibt, daß wegen des Geisteszustandes des Untergebrachten eine Verständigung mit ihm nicht möglich ist.

#### § 10

Die §§ 2 bis 9 gelten entsprechend für das Verfahren, in dem über die Fortdauer einer Freiheitsentziehung entschieden wird.

#### § 11

(1) Ist ein Antrag auf Freiheitsentziehung gestellt, so kann das Gericht, falls dies zur

Vorbereitung eines Gutachtens über den Gesundheitszustand einer Person, der die Freiheit entzogen werden soll, oder aus anderen Gründen dringend erforderlich ist, durch einstweilige Anordnung eine Freiheitsentziehung für zulässig erklären. Die Freiheitsentziehung auf Grund einer einstweiligen Anordnung darf die Dauer von sechs Wochen nicht übersteigen.

(2) Nach Anhörung eines ärztlichen Sachverständigen kann durch weitere einstweilige Anordnung die Dauer der Freiheitsentziehung verlängert werden. Jedoch darf die Freiheitsentziehung auf Grund der einstweiligen Anordnungen insgesamt die Dauer von drei Monaten nicht übersteigen.

(3) Für einstweilige Anordnungen im Sinne der Abs. 1 und 2 gelten § 4 Abs. 1 bis 3 und 5, §§ 5 bis 7, § 8 Abs. 2 und § 9 entsprechend. Die Anhörung der Person, der die Freiheit entzogen werden soll, kann außer im Falle des § 4 Abs. 2 auch bei Gefahr im Verzug unterbleiben; sie muß jedoch nachgeholt werden, sobald dies möglich ist.

#### § 12

(1) Bei jeder nicht auf richterlicher Entscheidung beruhenden Freiheitsentziehung hat die zuständige Verwaltungsbehörde die richterliche Entscheidung unverzüglich herbeizuführen. Ist die Freiheitsentziehung nicht bis zum Ablauf des ihr folgenden Tages durch richterliche Entscheidung nach § 5 oder § 11 angeordnet, so hat die Freilassung zu erfolgen.

(2) Falls eine Entscheidung nach § 5 oder § 11 nicht alsbald getroffen werden kann, kann der Richter die Freiheitsentziehung durch vorläufige Anordnung für zulässig erklären. Die vorläufige Anordnung ist nicht anfechtbar. Sie wird wirksam, wenn sie der Geschäftsstelle des Gerichts zur Bekanntmachung übergeben ist. § 5 Abs. 2 gilt entsprechend. Die vorläufige Anordnung wird unwirksam, wenn die Freiheitsentziehung nicht binnen einer Woche nach § 5 oder § 11 für zulässig erklärt worden ist.

#### § 13

Für das Verfahren, in dem über die Anordnung von Zwangshaft anstelle von Zwangsgeld entschieden wird, gelten nur die §§ 2, 3, § 4 Abs. 1 und 5, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 1 und § 7. Hat der Betroffene seinen gewöhnlichen Aufenthalt nicht in dem Lande, dessen Behörde das Zwangsgeld festgesetzt hat,

so ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk die Verwaltungsbehörde, die den Antrag auf Festsetzung der Zwangshaft stellt, ihren Sitz hat. Die Vollstreckung der Zwangshaft richtet sich nach den landesrechtlichen Vorschriften.

#### § 14

Ist eine Freiheitsentziehung vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes erfolgt und nicht durch gerichtliche Entscheidung für zulässig erklärt worden, so muß die gerichtliche Entscheidung über die Fortdauer der Freiheitsentziehung unverzüglich herbeigeführt werden. Der Untergebrachte ist freizulassen, wenn die Freiheitsentziehung nicht binnen sechs Monaten seit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes für zulässig erklärt ist.

#### § 15

(1) Für die Gerichtskosten gelten, soweit nichts anderes bestimmt ist, die Vorschriften der Kostenordnung vom 25. November 1935 (Reichsgesetzbl. I S. 1371).

(2) Für die Entscheidung, durch die eine Freiheitsentziehung (§ 5) oder ihre Fortdauer (§§ 10, 14) angeordnet oder ein Antrag, die Freiheitsentziehung aufzuheben (§ 9) zurückgewiesen wird, wird eine Gebühr von dreißig Deutsche Mark erhoben. Das Gericht kann jedoch unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Zahlungspflichtigen und der Bedeutung und des Umfangs des Verfahrens die Gebühr bis auf fünf Deutsche Mark ermäßigen oder bis auf zweihundert Deutsche Mark erhöhen.

(3) Für die Entscheidung, durch die Zwangshaft (§ 13) angeordnet wird, wird eine Gebühr erhoben, die bei einer Zwangshaft

- a) bis zu einer Woche fünf Deutsche Mark,
- b) bis zu zwei Wochen zehn Deutsche Mark,
- c) über zwei Wochen zwanzig Deutsche Mark beträgt.

(4) Für das Beschwerdeverfahren wird bei Verwerfung oder Zurückweisung der Beschwerde eine Gebühr von dreißig Deutsche Mark, bei Zurücknahme der Beschwerde eine Gebühr von zehn Deutsche Mark erhoben.

(5) Kostenvorschüsse werden nicht erhoben.

#### § 16

(1) Schuldner der Gebühren sind in den Fällen des § 15 Abs. 2 der Betroffene und im Rahmen ihrer gesetzlichen Unterhalts-

pflieht die zu seinem Unterhalt Verpflichteten, in den Fällen des § 15 Abs. 3 der Betroffenen und in den Fällen des § 15 Abs. 4 der Beschwerdeführer; sie haben, soweit sie gebührenpflichtig sind, auch die baren Auslagen des gerichtlichen Verfahrens zu tragen.

(2) Die Verwaltungsbehörden sind zur Zahlung von Gerichtsgebühren nicht verpflichtet. Jedoch hat die Gebietskörperschaft, der die Verwaltungsbehörde angehört, die Auslagen des gerichtlichen Verfahrens, die von dem Kostenschuldner nicht eingezogen werden können oder die bei Ablehnung eines von ihr gestellten Antrags entstehen, der Staatskasse zu ersetzen.

#### § 17

Die Gebühren der Rechtsanwälte bestimmen sich nach den Vorschriften der Landesgebührenordnungen. Soweit Landesgebührenordnungen nicht ergangen sind, ist die Gebührenordnung für Rechtsanwälte vom 7. Juli 1879 sinngemäß anzuwenden.

#### § 18

Bis zu einer anderweitigen gesetzlichen Regelung können auf Grund des § 7 der Ausländerpolizeiverordnung vom 22. August 1938 (Reichsgesetzbl. I S. 1053), auf Grund der Verordnung zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten vom 1. Dezember 1938 (Reichsgesetzbl. I S. 1721) und innerhalb der britischen und französischen Besatzungszone auch auf Grund des § 20 der Verordnung über Fürsorgepflicht vom 13. Februar 1924 (Reichsgesetzbl. I S. 100) Freiheitsentziehungen und Freiheitsbeschränkungen angeordnet werden.

Das Grundrecht der Freiheit der Person nach Art. 2 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland wird insoweit eingeschränkt.

#### § 19

(1) Dieses Gesetz tritt am . . . . . 1952 in Kraft.

(2) Mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes treten Vorschriften, die das von diesem Gesetz umfaßte Gebiet betreffen, außer Kraft. Das gilt insbesondere für das Hamburgische Gesetz zur Ausführung des Artikels 104 des Bonner Grundgesetzes vom 17. August 1949 (GVBl. S. 177), für die §§ 10 bis 12 und § 38 Abs. 4 des Niedersächsischen Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung vom 21. März 1951 (GVBl. S. 79) und für die §§ 1 bis 7, § 8 Abs. 1 und 2, §§ 9, 10 und 12 der Niedersächsischen Verordnung über die gerichtlichen Verfahren nach dem Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung vom 13. Februar 1952 (GVBl. S. 14).

(3) § 18 tritt mit Ablauf des 31. Dezember 1953 außer Kraft.

#### § 20

Sobald das Land Berlin gemäß Art. 87 Abs. 2 seiner Verfassung die Anwendung dieses Gesetzes beschlossen hat, gilt es auch im Lande Berlin, und zwar § 18 mit der Maßgabe, daß Freiheitsentziehungen und Freiheitsbeschränkungen auf Grund des § 20 der Verordnung über Fürsorgepflicht vom 13. Februar 1924 auch im Lande Berlin angeordnet werden können.

## Begründung

### I.

In Art. 104 Abs. 1 und 2 des Grundgesetzes (GG) wird bestimmt:

„(1) Die Freiheit der Person kann nur auf Grund eines förmlichen Gesetzes und nur unter Beachtung der darin vorgeschriebenen Formen beschränkt werden. Festgehaltene Personen dürfen weder seelisch noch körperlich mißhandelt werden.

(2) Über die Zulässigkeit und Fortdauer einer Freiheitsentziehung hat nur der Richter zu entscheiden. Bei jeder nicht auf richterlicher Anordnung beruhenden Freiheitsentziehung ist unverzüglich eine richterliche Entscheidung herbeizuführen. Die Polizei darf aus eigener Machtvollkommenheit niemanden länger als bis zum Ende des Tages nach dem Ergreifen in eigenem Gewahrsam halten. Das Nähere ist gesetzlich zu regeln.“

Der vorliegende Entwurf enthält diese nähere gesetzliche Regelung.

#### 1.

Er behandelt mit Ausnahme des § 18 nur das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen. Das materielle Unterbringungsrecht wird hierdurch grundsätzlich nicht berührt. Der Entwurf geht vielmehr davon aus, daß das materielle Recht im Rahmen und mit den Beschränkungen des Art. 104 Abs. 1 GG weitergilt, mag es sich dabei um Bundesrecht oder um Landesrecht handeln.

#### 2.

Der Entwurf regelt nur das Verfahren bei Freiheitsentziehungen. Die Freiheitsentziehung läßt er grundsätzlich nur bei richterlicher Entscheidung zu, wie es Art. 104 Abs. 2 GG verlangt. Dagegen regelt der Entwurf nicht das gerichtliche Verfahren bei der Anfechtung von Verwaltungsakten, die eine Freiheitsbeschränkung anordnen. Die Gründe hierfür sind folgende:

Das Grundgesetz fordert die Gleichbehandlung von Freiheitsentziehung und Freiheitsbeschränkung nicht. Es verstößt nicht gegen rechtsstaatliche Gesichtspunkte, die Freiheitsbeschränkung nicht von einer vorherigen rich-

terlichen Anordnung abhängig zu machen, sofern überhaupt die Möglichkeit einer richterlichen Nachprüfung durch unabhängige Gerichte gegeben ist. Die Erfordernisse der Verwaltungspraxis, die nach Möglichkeit nicht erschwert werden sollte, dürften es vielmehr geboten erscheinen lassen, die Freiheitsbeschränkung nicht denselben Voraussetzungen zu unterwerfen, wie sie Art. 104 Abs. 2 GG lediglich für die Freiheitsentziehung verlangt. Freiheitsbeschränkungen, die nicht Freiheitsentziehungen sind, kommen in der Verwaltungspraxis sehr häufig vor. So wird aus seuchenpolizeilichen Gesichtspunkten die Absonderung kranker und krankheits- oder ansteckungsverdächtiger Personen angeordnet. Schulkinder, die in Behausungen leben, in denen ansteckende Erkrankungen vorgekommen sind, werden zeitweilig vom Schulbesuch ferngehalten; kranken und krankheits- oder ansteckungsverdächtigen Personen, die obdachlos oder ohne feste Wohnung sind, wird eine Beschränkung in der Wahl des Aufenthaltes auferlegt. Aus medizinapolizeilichen Gründen wird eine Person einem Heilverfahren unterworfen, ohne daß ihr dabei die Freiheit völlig entzogen wird. Es handelt sich hierbei im wesentlichen um Maßnahmen, die nur vorübergehende Bedeutung haben und vielfach schon erledigt sind, wenn sie vor den Richter gebracht würden. Zu erwähnen ist ferner der Fall, daß seuchenpolizeiliche Gesichtspunkte die Absonderung der Bewohner ganzer Ortsteile erforderlich machen. Wollte man in all diesen Fällen eine vorherige richterliche Entscheidung, wie der Entwurf sie bei Freiheitsentziehung vorsieht, fordern, so würde das zu einer außerordentlichen Belastung der Gerichte führen, die sachlich nicht zu rechtfertigen ist und auch durch das Interesse des einzelnen Staatsbürgers nicht verlangt wird.

Es sprechen also sowohl die Interessen der Verwaltung als auch das Interesse, die Gerichte vor nicht durch das Grundgesetz gebotenen Belastungen zu schützen, dafür, Freiheitsbeschränkungen nicht von der vorherigen gerichtlichen Entscheidung abhängig zu machen, an der die Betroffenen regelmäßig uninteressiert sind, und es erscheint ausreichend, wenn die Betroffenen die in den einzelnen Verwaltungsgerichtsgesetzen vorgesehene Möglichkeit haben, die richterliche Entscheidung gegen die Anordnung der Freiheitsbeschränkung anzurufen.

### 3.

Art. 104 Abs. 2 GG verlangt, daß über die Freiheitsentziehung „der Richter“ zu entscheiden hat, läßt es aber offen, ob hiermit der ordentliche Richter oder der Verwaltungsrichter gemeint sein soll. Wenn der Wortlaut der Vorschrift es auch zuläßt, die Zuständigkeit zur Anordnung von Freiheitsentziehungen den Verwaltungsrichtern zu übertragen, so läßt doch die Entstehungsgeschichte des Art. 104 Abs. 2 Rückschlüsse darauf zu, daß man im Parlamentarischen Rat vorwiegend die Einschaltung der ordentlichen Gerichte im Auge gehabt hat. Der Entwurf schließt sich der letzteren Auffassung an. Maßgebend hierfür ist der Umstand, daß die Bezirke der Verwaltungsgerichte oftmals sehr groß sind (in einzelnen Ländern besteht nur ein Verwaltungsgericht erster Instanz), so daß bei einer Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte keine hinreichende Gewähr bestehen würde, daß eine Entscheidung über eine Freiheitsentziehung mit der in solchen Fällen in besonderem Maße erforderlichen Beschleunigung ergehen könnte. Hinzu kommt, daß die zu behandelnden Tatbestände in der Regel den den ordentlichen Gerichten zugewiesenen Geschäften näher stehen, als den den Verwaltungsgerichten obliegenden Aufgaben; insbesondere dürfte es aber auch dem Rechtsbewußtsein des Volkes entsprechen, daß Verfahren, in denen es sich um die Entziehung der Freiheit handelt, von den ordentlichen Gerichten erledigt werden.

## II.

Zu den einzelnen Vorschriften des Entwurfs ist folgendes zu bemerken:

### Zu § 1:

Die Vorschrift grenzt den Begriff der Freiheitsentziehung im Sinne des vorliegenden Gesetzes ab. Hierbei wird davon abgesehen, eine abstrakte Begriffsbestimmung zu geben, da es nicht möglich erscheint, eine klare abstrakte Grenzlinie zwischen Freiheitsentziehung und Freiheitsbeschränkung zu finden. Der Unterschied zwischen Freiheitsentziehung und Freiheitsbeschränkung ist kein begrifflicher, sondern lediglich ein gradueller. Es kann im Einzelfall sehr zweifelhaft sein, ob eine Freiheitsentziehung, über die die ordentlichen Gerichte zu entscheiden haben, oder nur eine Freiheitsbeschränkung, gegen die nach dem geltenden Recht vor den Verwaltungsgerichten Recht zu suchen ist, vorliegt. Daraus

können sich unerwünschte Kompetenzkonflikte ergeben, wenn in ein und demselben Falle das Verwaltungsgericht das Vorliegen einer Freiheitsentziehung und das ordentliche Gericht das Vorliegen einer Freiheitsbeschränkung als gegeben ansieht. Auch den Verwaltungsbehörden könnten hierdurch in ihrer täglichen Arbeit erhebliche Schwierigkeiten entstehen.

Diese Schwierigkeiten werden aber beseitigt, wenn man die Fälle der Freiheitsentziehung, die von dem Gesetz erfaßt werden sollen, enumerativ definiert. Verwaltungsbehörden und Gerichte können dann über ihre Zuständigkeiten und Befugnisse nicht im Zweifel sein. Deshalb hat sich der Entwurf dahin entschieden, die Fälle von Freiheitsentziehungen, die Art. 104 Abs. 2 GG erfassen wollte, ausdrücklich aufzuzählen. Er knüpft dabei, ohne ihn ausdrücklich zu erwähnen, an den Begriff der Einschließung oder Einsperrung an. Alle übrigen Fälle von Beeinträchtigungen der persönlichen Bewegungsfreiheit, in denen keine Einschließung oder Einsperrung der Betroffenen vorliegt, sind keine Freiheitsentziehungen, sondern lediglich Freiheitsbeschränkungen. Im Buchst. a) des § 1 werden die Fälle der typischen Freiheitsentziehung: die zwangsweise Unterbringung in einem Gefängnis, einem zum Vollzuge von Haft dienenden Raum (z. B. einer Haftanstalt oder Polizeiwache), einem Arbeitshaus oder einer geschlossenen Anstalt der Fürsorge genannt. Dem Sinn der Vorschrift entsprechend soll damit nicht nur die Unterbringung in festen Häusern, sondern auch die Unterbringung in Lagern erfaßt werden. Damit wird Mißbräuchen vorgebeugt, wie sie die in der Nazizeit übliche sicherheitspolizeiliche Schutzhaft darstellten und die zu verhindern nach den Erörterungen im Parlamentarischen Rat der besondere Zweck des Art. 104 Abs. 2 GG war. Von Buchst. b) wird sodann die Gruppe von Fällen erfaßt, die in der letzten Zeit häufig Gegenstand von Erörterungen in der Tages- und Fachpresse gewesen sind: die Unterbringung von Geisteskranken oder Geistesschwachen in einer geschlossenen Anstalt oder geschlossenen Abteilung einer Anstalt, insbesondere in einer Heil- und Pflegeanstalt; ferner die Unterbringung von Rauschgift- oder Alkoholsüchtigen in einer geschlossenen Entziehungsanstalt oder einer geschlossenen Abteilung einer solchen. Gerade in diesen Fällen ist, wie die Vergangenheit gezeigt hat, die Gefahr des Mißbrauchs besonders groß und da-

her die Notwendigkeit, die Unterbringung in einer solchen Anstalt nur auf Grund eines ordentlichen gerichtlichen Verfahrens anzuordnen, in verstärktem Maße gegeben.

Zweifelhaft kann es sein, ob auch in den übrigen von Buchst. b erfaßten Fällen das Bedürfnis, die Unterbringung von einer richterlichen Anordnung abhängig zu machen, in gleichem Maße wie in den vorerwähnten Fällen gegeben ist. Hierbei handelt es sich um die Unterbringung auf Grund der zur Bekämpfung von übertragbaren Krankheiten und von Geschlechtskrankheiten erlassenen Vorschriften, sofern damit eine Einschließung oder Einsperrung verbunden ist. In der Regel wird die Unterbringung von Infektionskranken in einem Krankenhaus oder einer besonderen Krankenabteilung auf behördliche Anordnung nicht mit einer Einschließung oder Einsperrung verbunden sein. Die Isolierstationen sind in der Regel nicht geschlossene Abteilungen; die Unterbringung in einer solchen wird daher keine Freiheitsentziehung sein. Es darf jedoch nicht übersehen werden, daß, wenn im Einzelfall eine Einsperrung oder Einschließung von Infektionskranken in einer geschlossenen Krankenanstalt oder einer geschlossenen Krankenabteilung vorgenommen wird, es sich um eine Freiheitsentziehung handelt, über die dann nach Art. 104 Abs. 2 GG nur der Richter zu entscheiden hat. Deswegen konnte der Entwurf von der Einbeziehung dieser Fälle in das gerichtliche Verfahren nicht absehen.

#### **Zu § 2:**

Nach § 2 Abs. 1 entscheidet über die Entziehung der Freiheit einer Person das Amtsgericht im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Durch die Fassung der Vorschrift wird klargestellt, daß sich das Gericht bei seiner Entscheidung nicht etwa nur auf eine Nachprüfung der Rechtmäßigkeit der Anordnung der Verwaltungsbehörde zu beschränken hat, sondern daß es selbst die Entziehung der Freiheit anzuordnen hat.

Das Gericht wird nur auf Antrag der zuständigen Verwaltungsbehörde tätig. Welche Behörde im einzelnen Falle zuständig ist, bestimmt sich nach den geltenden gesetzlichen Vorschriften oder, beim Fehlen von solchen, nach der Aufgabenverteilung zwischen den Verwaltungsbehörden.

Um jeden Anklang an das Strafverfahren zu vermeiden, werden die Vorschriften des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit für anwendbar

erklärt (Abs. 1). Dabei ist von besonderer Bedeutung die Vorschrift des § 12 RFGG, wonach das Gericht von Amts wegen die zur Feststellung der Tatsachen erforderlichen Ermittlungen anstellen und die geeignet erscheinenden Beweise zu erheben hat.

Absatz 2 begrenzt den Anwendungsbereich des Gesetzes. Freiheitsentziehungen, die nach bundesrechtlicher Regelung schon jetzt nur auf Grund einer gerichtlichen Entscheidung zulässig sind oder bei denen durch künftige Bundesgesetze das gerichtliche Verfahren abweichend geregelt wird, werden durch den vorliegenden Entwurf nicht betroffen, vorausgesetzt, daß die Regelung den Anforderungen des Art. 104 Abs. 2 GG entspricht. Es fallen also insbesondere nicht unter das Gesetz Freiheitsentziehungen, die in einem gerichtlichen Strafverfahren angeordnet werden, oder Freiheitsentziehungen, die vom Vormundschaftsgericht gemäß § 1838 BGB oder auf Grund des Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes vom 9. Juli 1922 (Reichsgesetzbl. I S. 633) in der Fassung der Verordnung vom 4. November 1932 (Reichsgesetzbl. I S. 522) angeordnet werden (Fürsorgeerziehung). Schließlich bestimmt sich auch die Vollstreckung eines Haftbefehls im Zivilprozeßverfahren (vgl. §§ 901 ff., 918, 933 ZPO) nicht nach den Vorschriften dieses Gesetzes. Dagegen sollen landesrechtliche Vorschriften, durch die bereits das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen geordnet ist (vgl. § 19 Abs. 2 des Entwurfs), nicht neben den Vorschriften des vorliegenden Entwurfs fortgelten. In Zukunft soll im gesamten Bundesgebiet die Freiheit einer Person im Rahmen der geltenden Gesetze nur durch ein einheitliches gerichtliches Verfahren entzogen werden können. Die Zuständigkeit des Bundes zur umfassenden Regelung dieser Frage ergibt sich aus Art. 74 Nr. 1 GG, wonach sich die konkurrierende Gesetzgebungsbefugnis des Bundes auf das gerichtliche Verfahren erstreckt.

#### **Zu § 3:**

Die Vorschrift regelt die örtliche Zuständigkeit. Danach soll grundsätzlich zuständig sein das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Person, der die Freiheit entzogen werden soll, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat. Für den Fall, daß sie keinen gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich des Gesetzes hat (z. B. weil es sich um einen durchreisenden Ausländer handelt), oder für den Fall, daß der gewöhnliche Aufenthalt nicht feststellbar ist (z. B.

weil die Personalien eines ortsfremden Geisteskranken nicht bekannt sind), soll das Amtsgericht zuständig sein, in dessen Bezirk das Bedürfnis für die Freiheitsentziehung hervortritt. Mit Rücksicht auf möglichst einfache Zusammenarbeit zwischen Gericht und Anstalt, die auch im Interesse der Untergebrachten selbst liegen dürfte, soll, wenn der Betroffene sich — sei es beim Inkrafttreten dieses Gesetzes, sei es später auf Grund eines vorgerichtlicher Entscheidung erfolgten Eingreifens der Verwaltungsbehörde — bereits in Verwahrung einer Anstalt befindet, das Amtsgericht zuständig sein, in dessen Bezirk die Anstalt liegt. § 3 Abs. 2 ist dem § 68 RJWG nachgebildet.

Das nach § 3 Abs. 1 oder 2 zuständige Gericht soll jedoch die Befugnis haben, nach Anhörung der zuständigen Verwaltungsbehörde aus wichtigem Grund die Sache an ein anderes Gericht abzugeben. Für den Fall, daß sich die Gerichte nicht einigen, ist ein Verfahren entsprechend dem § 46 Abs. 2 RFGG vorgesehen. Landesrechtliche Vorschriften, die auf Grund des § 199 RFGG erlassen sind, gelten gemäß § 2 Abs. 1 auch im Rahmen des § 3 Abs. 3 dieses Gesetzes.

#### **Zu § 4:**

§ 4 stellt den Grundsatz an die Spitze, daß der Betroffene in dem gerichtlichen Verfahren persönlich gehört werden muß (Abs. 1). Die Erfahrung hat jedoch gezeigt, daß bei gewissen Formen von Geisteskrankheit (Verfolgungsideen) die Anhörung durch das Gericht eine Verschlimmerung des Krankheitszustandes herbeiführen kann. In diesen Fällen soll die Anhörung unterbleiben können. Das gleiche soll für die Fälle gelten, in denen die Anhörung mit besonderen Schwierigkeiten verbunden ist. Als überflüssig erscheint auch die Anhörung, wenn nach ärztlichem Urteil eine Verständigung mit dem Anzuhörenden wegen seines Geisteszustandes nicht möglich ist; in solchem Falle muß dem Betroffenen, der nicht bereits unter elterlicher Gewalt, unter Vormundschaft oder Pflegschaft steht, ein Pfleger für das Verfahren bestellt werden (Abs. 2 Satz 2). Im Falle einer bereits bestehenden Pflegschaft ist die Bestellung eines besonderen Pflegers für das Verfahren nur dann entbehrlich, wenn bereits ein Pfleger für alle Angelegenheiten nach § 1910 Abs. 1 BGB bestellt worden ist. Dem Pfleger ist in dem Verfahren Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, ebenso wie dem elterlichen Gewalthaber,

dem Vormund oder dem bereits aus anderem Anlaß bestellten Pfleger. Um Mißbräuchen durch den elterlichen Gewalthaber vorzubeugen, erscheint es geboten, bei Personen, die unter elterlicher Gewalt stehen, nicht nur den Gewalthaber, sondern auch den anderen Elternteil zu beteiligen. Ebenso dürfte es, wenn der Betroffene verheiratet ist und die Ehegatten nicht dauernd getrennt leben, angesichts der durch die Ehe begründeten Lebensgemeinschaft angebracht sein, den Ehegatten zu hören (Abs. 3).

Die Unterbringung des Betroffenen in einer geschlossenen Krankenanstalt oder einer geschlossenen Krankenabteilung darf nur nach Anordnung eines ärztlichen Sachverständigen, die Unterbringung in einer Heil- und Pflegeanstalt oder in einer Entziehungsanstalt für Suchtkranke darf nur nach Anhörung eines Amtsarztes angeordnet werden (Abs. 4).

Die weitere Beschwerde nach dem Reichsgesetz über Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit ist eine Rechtsbeschwerde (vgl. § 27 RFGG); deshalb ist im Verfahren über die weitere Beschwerde eine persönliche Anhörung des Betroffenen nicht erforderlich (Abs. 5).

#### **Zu § 5:**

Die Entscheidung des Gerichts ergeht durch Beschluß. Der Beschluß ist mit Gründen zu versehen (Abs. 1).

Absatz 2 grenzt den Kreis der Personen, denen die Entscheidung bekanntzumachen ist, eindeutig ab. Die allgemeinen Vorschriften des § 16 RFGG über die Bekanntmachung von Entscheidungen greifen insoweit nicht durch. Da die Bekanntmachung der Entscheidung an den Unterzubringenden unter Umständen für seinen Gesundheitszustand nachteilige Folgen haben kann, sieht § 5 Abs. 3 die Möglichkeit vor, von einer Bekanntmachung an ihn abzusehen.

#### **Zu § 6:**

§ 6 Abs. 1 des Entwurfs läßt gegen die Entscheidung des Amtsgerichts die sofortige Beschwerde zu (vgl. § 22 RFGG).

Absatz 2 regelt die Beschwerdeberechtigung im allgemeinen, während Absatz 3, entsprechend dem § 59 RFGG, das Beschwerderecht des Kindes und des Mündels behandelt.

#### Zu § 7:

Nach § 24 Abs. 1 RFGG hat die Beschwerde nur dann aufschiebende Wirkung, wenn sie gegen eine Verfügung gerichtet ist, durch die eine Strafe festgesetzt wird. Es erscheint nicht zweckmäßig, im Verfahren über die Zulässigkeit einer Freiheitsentziehung diese Regelung beizubehalten. Vielmehr soll eine die Freiheitsentziehung anordnende Entscheidung erst dann wirksam werden, wenn sie rechtskräftig geworden ist. Allerdings muß dem Gericht die Möglichkeit gegeben werden, im einzelnen Fall die sofortige Wirksamkeit der Entscheidung anzuordnen (Satz 1).

Satz 2 stellt klar, daß die Vollziehung der wirksamen Entscheidung der zuständigen Verwaltungsbehörde obliegt.

#### Zu § 8

Das Gericht soll von Zeit zu Zeit prüfen, ob eine Freiheitsbeschränkung noch erforderlich ist. Deshalb ist in § 8 Abs. 1 vorgeschrieben, daß schon in der Entscheidung, durch die eine Freiheitsentziehung angeordnet wird, eine Frist bestimmt wird, innerhalb derer eine erneute Prüfung vorgenommen werden muß, und in § 8 Abs. 2 bestimmt, daß der Betroffene zu entlassen ist, falls innerhalb der Frist die Fortdauer der Freiheitsentziehung nicht angeordnet worden ist.

Eine bestimmte Frist, die für alle in Betracht kommende Fälle geeignet wäre, läßt sich nicht angeben. Die Frist wird länger sein, wenn es sich um die Einweisung eines gemeingefährlichen Geisteskranken in eine Heil- und Pflegeanstalt handelt, als bei einer Einweisung eines Rauschgiftsüchtigen in eine Entziehungsanstalt. Deshalb soll der Richter die Dauer der Frist von Fall zu Fall bestimmen. Sie soll in der Regel nicht mehr als ein Jahr, im Falle voraussichtlich lange dauernder Geisteskrankheit nicht mehr als zwei Jahre betragen (Abs. 3). Häufig wird eine erheblich kürzere Frist genügen, z. B. bei Zwangseinweisung eines Geschlechtskranken in eine geschlossene Krankenanstalt.

#### Zu § 9:

Auch dann, wenn die Freiheitsentziehung rechtskräftig angeordnet und die Frist für eine Überprüfung der Angelegenheit noch nicht abgelaufen ist, soll das Gericht durch § 9 des Entwurfs verpflichtet werden, seine Entscheidung aufzuheben, wenn eine weitere Freiheitsentziehung nicht mehr erforderlich

ist; denn eine Entziehung der persönlichen Freiheit darf nur so lange aufrechterhalten bleiben, als sie notwendig ist.

Aus § 9 Abs. 2 folgt die Verpflichtung des Gerichts, Anträge auf Aufhebung seiner Entscheidung grundsätzlich in jedem Falle zu prüfen. Allerdings soll das Gericht nicht auf jeden Antrag des Betroffenen eine Entscheidung fällen müssen; wenn sich aus Form und Inhalt des Antrages ergibt, daß mit dem Betroffenen im Hinblick auf seinen Geisteszustand eine Verständigung nicht möglich ist, kann das Gericht von einem Bescheid absehen.

#### Zu § 10:

Die Vorschriften, die für die Anordnung einer Freiheitsentziehung gelten, müssen in gleicher Weise angewendet werden, wenn über die Fortdauer einer Freiheitsentziehung entschieden werden soll.

#### Zu § 11:

In § 11 des Entwurfs wird die einstweilige Unterbringung behandelt. Nicht in allen Fällen wird es für das Gericht, wenn eine Freiheitsentziehung beantragt wird, möglich sein, sofort über den Antrag zu entscheiden. Oftmals wird es erforderlich werden, zunächst noch Beweise darüber zu erheben, ob die Voraussetzungen für eine Freiheitsentziehung gegeben sind. Der wichtigste Fall, daß der Unterzubringende in eine Anstalt verbracht werden muß, um ein Gutachten über seinen Gesundheitszustand herbeizuführen, wird in § 11 Abs. 1 ausdrücklich genannt. In Fällen solcher Art muß die Möglichkeit bestehen, für eine beschränkte Zeit eine Freiheitsentziehung durch einstweilige Anordnung für zulässig zu erklären. Darüber hinaus gibt es aber noch andere Fälle, in denen das Gericht nicht sogleich entscheiden kann, ob die Voraussetzungen für eine Freiheitsentziehung vorliegen, es aber dennoch erforderlich sein kann, den Betroffenen bis zum Abschluß der Ermittlungen nicht in Freiheit zu lassen. Deswegen läßt § 11 Abs. 1 die einstweilige Unterbringung auch aus „anderen Gründen“ als zur Vorbereitung eines Gutachtens über den Gesundheitszustand zu. Wie in dem Fall der einstweiligen Unterbringung zur Vorbereitung eines Gutachtens über den Gesundheitszustand, muß aber auch die aus „anderen Gründen“ erforderliche einstweilige Unterbringung der Prüfung dienen, ob die Voraussetzungen für eine endgültige Freiheitsentziehung gegeben sind.

Einer zu leichtfertigen Handhabung der Vorschrift wird dadurch vorgebeugt, daß die einstweilige Unterbringung in allen Fällen dringend erforderlich sein muß.

Auf Grund einer solchen einstweiligen Anordnung darf die Freiheitsentziehung jedoch höchstens 6 Wochen dauern.

Darüber hinaus muß aber die Möglichkeit gegeben sein, in gewissen Fällen auch nach Ablauf von sechs Wochen eine Person festzuhalten. Eine endgültige Entscheidung wird häufig noch nicht möglich sein, weil das ärztliche Gutachten erst nach Ablauf einer sechs-wöchigen Beobachtungszeit erstattet werden kann. Deshalb gestattet § 11 Abs. 2 des Entwurfs dem Gericht, durch weitere einstweilige Anordnung die Dauer der Freiheitsentziehung zu verlängern. Diese zweite einstweilige Anordnung darf aber erst nach Anhörung eines ärztlichen Sachverständigen erfolgen. Die Gesamtdauer der Freiheitsentziehung auf Grund einstweiliger Anordnungen darf jedoch insgesamt die Dauer von 3 Monaten nicht übersteigen. Ist nach Ablauf von drei Monaten die Freiheitsentziehung noch nicht gemäß § 5 des Entwurfs für zulässig erklärt, so muß der Festgehaltene freigelassen werden.

Auch im einstweiligen Anordnungsverfahren sollen die Vorschriften über die Anhörung des Betroffenen, über die Begründung und Bekanntmachung der Entscheidung und über die Beschwerde anwendbar sein. Die Anhörung des Betroffenen kann jedoch außer im Falle des § 4 Abs. 2 auch bei Gefahr im Verzug unterbleiben, muß in diesem Falle jedoch nachgeholt werden, sobald dies möglich ist.

Ebenso wie eine endgültige Entscheidung (vgl. § 9 Abs. 1 des Entwurfs) muß auch eine einstweilige Anordnung aufgehoben werden, sobald die Freiheitsentziehung nicht mehr erforderlich ist. Das wird durch die Erwähnung des § 9 in § 11 Abs. 3 klargestellt. Die einstweilige Anordnung muß ferner aufgehoben werden, sobald eine Entscheidung in der Sache nach § 5 des Entwurfs ergangen ist.

#### Zu § 12:

Die Vorschrift behandelt die Herbeiführung der richterlichen Entscheidung in den Fällen der vorläufigen Festnahme.

Das Grundgesetz regelt das Recht der vorläufigen Festnahme in Art. 104 Abs. 3 nur für das Strafverfahren. Es kann sich aber auch außerhalb des Strafverfahrens die Not-

wendigkeit ergeben, eine Person zu ihrem Schutze oder zum Schutze der Allgemeinheit alsbald festzunehmen und in eine Anstalt zu verbringen, bevor eine gerichtliche Entscheidung herbeigeführt werden kann (z. B. bei einem plötzlich ausbrechenden Tobsuchtsanfall).

§ 12 Abs. 1 des Entwurfs geht davon aus, daß nach Art. 104 GG die zuständige Verwaltungsbehörde auch ohne richterliche Entscheidung eine solche Freiheitsentziehung, deren materielle Voraussetzungen sich aus dem sonstigen Bundes- oder Landesrecht ergeben, durchführen kann. Er wiederholt den Grundsatz des Art. 104 Abs. 2 Satz 2 GG, daß in solchem Falle aber unverzüglich die richterliche Entscheidung herbeizuführen ist. Die weitere Bestimmung, daß die Freilassung zu erfolgen hat, wenn die Freiheitsentziehung nicht bis zum Ablauf des ihr folgenden Tages durch richterliche Entscheidung nach § 5 oder § 11 für zulässig erklärt worden ist, entspricht der in Art. 104 Abs. 2 Satz 3 GG für die Polizei getroffene Regelung. Es kann zwar zweifelhaft sein, ob Art. 104 Abs. 2 Satz 2 GG nur für die Polizei oder auch für alle übrigen zu Festnahmen berechtigten Verwaltungsbehörden gelten sollte. Richtig dürfte wohl die Auffassung sein, daß unter „Polizei“ im Sinne des deutschen Verwaltungsrechts die zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung verantwortliche Behörde, also auch der Landrat und der Bürgermeister, zu verstehen ist. Aber selbst wenn man den Begriff „Polizei“ in seinem engsten Sinne auffassen wollte, so erscheint es doch zulässig und zweckmäßig, den in Art. 104 Abs. 2 Satz 4 GG gebrauchten unbestimmten Begriff „unverzüglich“ durch Gesetz zeitlich festzulegen. Es ist nicht ersichtlich, weshalb die Polizei eine Person nur längstens bis zum Ablauf des auf die Festnahme folgenden Tages in Gewahrsam behalten dürfen sollte, während für eine andere zur Festnahme befugte Verwaltungsbehörde, die unter Umständen die Festnahme auf dieselben gesetzlichen Vorschriften gründet wie die Polizei, diese Frist nicht maßgebend sein sollte. Der Entwurf ordnet daher für alle nicht auf richterlicher Entscheidung beruhenden Freiheitsentziehungen, gleichgültig, ob sie von der Polizei oder von einer anderen Verwaltungsbehörde angeordnet sind, die Verpflichtung zur Herbeiführung der richterlichen Entscheidung und die Frist, innerhalb deren die Freilassung zu erfolgen hat, in gleicher Weise.

Falls der Richter auf Grund der Unterlagen nicht alsbald eine Entscheidung gemäß § 5 oder § 11 treffen kann, kann er gemäß § 12 Abs. 2 eine vorläufige Anordnung treffen. Diese Anordnung soll — entgegen dem § 16 RFGG — schon vor der Bekanntmachung wirksam werden (§ 12 Abs. 2 Satz 3). Binnen einer Woche muß aber entweder nach § 5 oder durch einstweilige Anordnung gemäß § 11 über die Zulässigkeit der Festnahme entschieden sein; andernfalls ist der Betroffene freizulassen (§ 12 Abs. 1 Satz 2).

Die vorläufige Anordnung ist unanfechtbar. Da sie ohnehin unwirksam wird, wenn nicht binnen einer Woche eine Entscheidung nach § 5 oder § 11 ergeht, konnte diese Regelung unbedenklich getroffen werden.

#### Zu § 13:

Einzelne Landesgesetze (vgl. z. B. § 38 des niedersächs. Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung vom 21. 3. 1951, GVBl. S. 79) sehen vor, daß für den Fall der Nichtbeitreibbarkeit eines zur Erzwingung einer Handlung festgesetzten Zwangsgeldes Zwangshaft angeordnet werden kann. Es handelt sich hierbei um Fälle, die unter § 1 Buchst. a. des Entwurfs fallen. Die Zwangshaft kann gemäß Art. 104 Abs. 2 GG nur vom Richter angeordnet werden. Das hierbei zu beachtende Verfahren wird in § 13 des Entwurfs geregelt. Es erscheint jedoch nicht notwendig, in diesem Verfahren die bei sonstigen Freiheitsentziehungen anzuwendenden Verfahrensvorschriften in vollem Umfange anzuwenden. § 13 beschränkt sich daher darauf, nur die grundlegende Bestimmung des § 2 über das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, den § 3 (örtliche Zuständigkeit), den § 4 Abs. 1 (Anhörungspflicht), den § 4 Abs. 5 (Wegfall der Anhörungspflicht bei weiterer Beschwerde), den § 5 Abs. 1 (Entscheidung durch begründeten Beschluß), den § 6 Abs. 1 (sofortige Beschwerde) und den § 7 (Wirksamkeit der Entscheidung) für anwendbar zu erklären und ergänzt den § 3 noch für den Fall, daß der Betroffene seinen gewöhnlichen Aufenthalt nicht in dem Lande hat, dessen Behörde das Zwangsgeld festgesetzt hat. Im übrigen gelten, wie sich aus der Anwendung des § 2 ergibt, in diesem Verfahren die allgemeinen Vorschriften des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, insbesondere auch seine §§ 16, 20, 24 und 26.

Entgegen der Vorschrift des § 7 Satz 2 des Entwurfs wird nach Landesrecht die Zwangshaft nicht immer von der Verwaltungsbehörde, sondern auch vom Amtsgericht vollzogen (vgl. z. B. § 38 Abs. 3 des nieders. Ges. vom 21. 3. 1951). Da insoweit ein Bedürfnis für eine bundeseinheitliche Regelung nicht bestehen dürfte, erscheint es angebracht, die Zwangshaft weiterhin nach den landesrechtlichen Vorschriften zu vollstrecken.

#### Zu § 14:

Durch § 14 des Entwurfs wird Vorsorge getroffen, daß in allen Fällen, in denen eine Freiheitsentziehung bereits vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vorgenommen ist und noch fort dauert, tunlichst bald eine gerichtliche Entscheidung herbeigeführt wird, in der über die Fortdauer der Freiheitsentziehung zu entscheiden ist.

#### Zu § 15:

§ 15 regelt die Höhe der Gerichtskosten. Da es sich um Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit handelt, kommt die Kostenordnung zur Anwendung. In ihr ist aber keine Gebühr für die im Entwurf vorgeschlagenen Verfahren vorgesehen. Gegen die Anwendung des § 120 KostO bestehen Bedenken, da es sich in dem Entwurf nicht um „in landesrechtlichen Vorschriften vorgesehene Geschäfte“ handelt. Es bedurfte daher besonderer Kostenvorschriften. Zweifelhaft könnte sein, ob sie als selbständige Vorschriften in den Entwurf aufgenommen oder im Wege der Gesetzesänderung ständiger Bestandteil der Kostenordnung werden sollen. Wenngleich die Tatsache, daß es sich bei den im Entwurf geregelten Verfahren nicht nur um vorübergehende, sondern dauernde Vorschriften handelt, die Änderung der Kostenordnung rechtfertigen würde, hat sich der Entwurf doch für eine Regelung im Gesetz selbst entschieden. Maßgebend hierfür war, daß es, da das Gesetz nicht nur für Juristen von Bedeutung sein wird, zweckmäßig erscheint, im Interesse der Einheitlichkeit und Übersichtlichkeit auch die Kostenvorschriften zum ständigen Bestandteil des Gesetzes zu machen.

#### Zu § 16:

Die Vorschrift stellt klar, wer Kostenschuldner ist. Die den Antrag stellende Behörde wird regelmäßig im öffentlichen Interesse tätig werden. Ihr Antrag wird daher nicht als Antrag im Sinne des § 2 Nr. 1 KostO angesehen werden können. Auch die Anwen-

dung des § 2 Nr. 2 KostO wird in vielen Fällen zweifelhaft sein; denn man wird nicht immer sagen können, daß bei der Unterbringung ein Interesse des Betroffenen im Sinne des § 2 Nr. 2 KostO im Vordergrund stand. Deswegen wird in § 16 in jedem Falle der Betroffene zum Kostenschuldner bestimmt; neben ihm sollen aber auch die zu seinem Unterhalt Verpflichteten haften (vgl. § 4 KostO). Dagegen soll die Verwaltungsbehörde nicht zur Zahlung von Gerichtsgebühren, wohl aber unter bestimmten Voraussetzungen zum Ersatz von Auslagen verpflichtet sein.

#### Zu § 17:

§ 17 will die Gebühren eines in dem Verfahren tätigen Rechtsanwalts regeln. Da es sich um ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit handelt, erscheint es angebracht, hierfür grundsätzlich die Landesgebührenordnungen maßgebend sein zu lassen.

#### Zu § 18:

Nach Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG kann die Freiheit einer Person nur auf Grund eines förmlichen Gesetzes beschränkt werden. Die in § 18 des Entwurfs aufgeführten Rechtsvorschriften dürften diesen Anforderungen nicht genügen. Da sie in der Verwaltungspraxis jedoch nicht entbehrt werden können, erscheint es bis zu ihrem Ersatz durch ein förmliches Gesetz zweckmäßig und geboten, sie durch das vorliegende Gesetz zu bestätigen und damit selbst zum förmlichen Gesetz zu erheben.

Eine Besonderheit gilt hier für § 20 der Verordnung über die Fürsorgepflicht vom 13. Februar 1924 (RGBl. I S. 100). Diese Vorschrift ist in der amerikanischen Zone durch Art. 2 des Gesetzes Nr. 14 der amerikanischen Militärregierung ausdrücklich aufgehoben worden. Es erscheint nicht unbedenklich, eine ausdrücklich aufgehobene Vorschrift ohne erneute Beschlußfassung über ihren Wortlaut wieder aufleben zu lassen. Deswegen beschränkt sich § 18 darauf, den § 20 der Verordnung für die Fürsorgepflicht nur für die britische und französische Besatzungszone, wo er zur Zeit lediglich nicht anwendbar ist, zu bestätigen.

Die Geltung des § 18 ist bis zum Ablauf des 31. 12. 1952 begrenzt (vgl. § 19 Abs. 3), da damit gerechnet wird, daß bis zu diesem Zeitpunkt die in § 18 genannten Rechtsgebiete behandelnden förmlichen Gesetze erlassen sein werden.

#### Zu § 19:

§ 19 regelt das Inkrafttreten des Gesetzes und das Außerkrafttreten von Vorschriften, die das von dem Gesetz umfaßte Gebiet betreffen, d. h. von Vorschriften, die das Verfahren bei Freiheitsentziehungen regeln. Danach treten nicht außer Kraft die bundesrechtlichen Vorschriften, die das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen in einer den Anforderungen des Art. 104 GG genügenden Weise abweichend von vorliegendem Gesetz regeln, denn die von diesen Vorschriften erfaßten Gebiete werden wegen § 2 Abs. 2 von diesem Gesetz nicht „umfaßt“. Dagegen werden von diesem Gesetz umfaßt alle bundesrechtlichen Vorschriften, die das Verfahren in einer nicht den Anforderungen des Art. 104 GG entsprechenden Weise regeln, sowie alle landesrechtlichen Vorschriften über das Verfahren bei Freiheitsentziehungen, gleichgültig, ob sie dem Art. 104 Abs. 2 GG entsprechen oder nicht (vgl. oben zu § 2).

Von einer Aufzählung aller außer Kraft tretenden Vorschriften im einzelnen ist abgesehen worden, weil sie oftmals materielle und verfahrensrechtliche Normen in sich vereinigen, mithin nur eine teilweise Aufhebung möglich wäre, die aber nur zu Schwierigkeiten und Unklarheiten führen würde. Es sind daher in § 19 Abs. 2 lediglich beispielsweise solche Vorschriften aufgeführt, deren Aufhebung in vollem Umfange möglich war, weil sie nur verfahrensrechtlichen Charakter haben. Das gilt für das Hamburgische Gesetz zur Ausführung des Artikels 104 des Bonner Grundgesetzes vom 17. August 1949 (GVBl. S. 177), für die §§ 10 bis 12 und § 38 Abs. 4 des Niedersächsischen Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung vom 21. März 1951 (GVBl. S. 79) und für die §§ 1 bis 7, § 8 Abs. 1 und 2, §§ 9, 10 und 12 der Niedersächsischen Verordnung über die gerichtlichen Verfahren nach dem Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung vom 13. Februar 1952 (GVBl. S. 14).

#### Zu § 20:

Die Vorschrift enthält die Berlinklausel. Sie weist gegenüber der sonst üblichen Form eine Besonderheit auf, die sich daraus ergibt, daß bei Anwendung des Gesetzes im Lande Berlin auch dort Freiheitsentziehungen und Freiheitsbeschränkungen auf Grund des § 20 der Verordnung über Fürsorgepflicht vom 13. Februar 1924 zulässig sein sollen.

DER PRÄSIDENT DES BUNDES R A T E S

Bonn, den 6. Juni 1952

An den  
Herrn Bundeskanzler

Mit Bezug auf das Schreiben vom 15. Mai 1952 — 4 — 44006 — 720/52 II — beehre ich mich mitzuteilen, daß der Bundesrat in seiner 86. Sitzung am 6. Juni 1952 gemäß Art. 76 Abs. 2 des Grundgesetzes beschlossen hat, zu dem

**Entwurf eines Gesetzes über das gerichtliche  
Verfahren bei Freiheitsentziehungen**

die sich aus der Anlage ergebenden Änderungen vorzuschlagen. Im übrigen erhebt der Bundesrat gegen den Entwurf keine Einwendungen.

Der Bundesrat ist der Ansicht, daß das Gesetz seiner Zustimmung bedarf.

K o p f

Anlage

**Änderungsvorschläge**

**zum Entwurf eines Gesetzes über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen**

1. Die Eingangsformel des Entwurfs ist wie folgt zu fassen:

„Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:“

**B e g r ü n d u n g :**

Der Entwurf enthält Bestimmungen, die das Verwaltungsverfahren im Sinne des Art. 84 Abs. 1 GG regeln. Das gilt insbe-

sondere für die §§ 5, 6 Abs. 2, 7 Satz 2, 12 Abs. 1, 13, 14 und 16 Abs. 2. Der Entwurf bedarf daher der Zustimmung des Bundesrates.

2. Der Entwurf ist in 3 Abschnitte einzuteilen.

Abschnitt I umfaßt die §§ 1 bis 13, wobei der bisherige § 14 zu § 13 wird,

Abschnitt II umfaßt den neu einzufügenden § 13 a (siehe unter Nr. 27),

Abschnitt III umfaßt die §§ 14 bis 20, wobei der bisherige § 13 zu § 14 wird.

#### Begründung:

Es erscheint nicht angebracht, in § 1 zugleich die Unterbringung in einem Gefängnis usw. und die Unterbringung in einer Krankenanstalt zu erwähnen. Die gleichzeitige Regelung des Verfahrens der Unterbringung für wesensverschiedene Zwecke dient nicht der neuzeitlichen Behandlung insbesondere der psychisch Erkrankten. Die Unterbringung in einem Gefängnis usw. und die Unterbringung in Krankenanstalten sollte daher in zwei verschiedenen Abschnitten des Entwurfs geregelt werden.

#### 3. Zu § 1

§ 1 erhält folgende Fassung:

„(1) Die Unterbringung einer Person gegen ihren Willen oder im Zustand der Willenlosigkeit in einer geschlossenen Krankenanstalt oder einer geschlossenen Krankenabteilung, insbesondere einer geschlossenen Abteilung einer Heil- und Pflegeanstalt oder Entziehungsanstalt für Rauschgift oder Alkoholsüchtige ist eine Freiheitsentziehung im Sinne des Art. 104 Abs. 2 des Grundgesetzes.

(2) Steht die unterzubringende Person unter elterlicher Gewalt, Vormundschaft oder Pflegschaft, so ist der Wille desjenigen maßgebend, dem das Personensorgerecht zusteht.“

#### Begründung:

Es ist den Zwecken einer neuzeitlichen Behandlung Kranker abträglich, die Unterbringung in einem Gefängnis oder Haftraum in derselben Vorschrift zu regeln wie die Unterbringung in einer geschlossenen Krankenanstalt usw. Die Hinzufügung des Abs. 2 soll völlig klarstellen, wessen Wille als rechtlich erheblich anzusehen ist.

#### 4. Zu § 2 Abs. 1

§ 2 Abs. 1 Satz 1 erhält folgende Fassung:

„Eine Freiheitsentziehung auf Grund bundes- oder landesgesetzlicher Vor-

schriften kann, sofern sie länger dauert als bis zum Ende des der Unterbringung folgenden Tages, nur das Amtsgericht auf Antrag der zuständigen Verwaltungsbehörde anordnen.“

#### Begründung:

„Eine Freiheitsentziehung bis zum Ende des Tages nach dem Ergreifen“ (vgl. Art. 104 Abs. 2 GG) kann auch auf nichtrichterlicher Entscheidung beruhen. Es soll durch die vorliegende Fassung klargestellt werden, daß jede länger dauernde Freiheitsentziehung ausschließlich vom Richter angeordnet werden kann.

#### 5. Zu § 2 Abs. 2

§ 2 Abs. 2 wird gestrichen.

#### Begründung:

Die Streichung ergibt sich aus der neuen Formulierung des § 1 und aus § 13 a (siehe oben Nr. 3 und unten Nr. 27).

#### 6. Zu § 3 Abs. 1

a) In § 3 Abs. 1 Satz 1 und 2 sind die Worte „gewöhnlichen Aufenthalt“ zu ersetzen durch die Worte „ständigen Aufenthalt“.

#### Begründung:

Der „gewöhnliche Aufenthalt“ ist ein fürsorgerechtlicher Begriff, der einen Willen desjenigen voraussetzt, der den Aufenthalt nimmt. Dieser Wille kann jedoch in manchen Krankheitsfällen nicht vorhanden sein.

b) In § 3 Abs. 1 ist nach Satz 2 folgender Satz einzufügen:

„Befinden sich an einem Ort mehrere Amtsgerichte, so kann die Landesjustizverwaltung eines dieser Amtsgerichte für zuständig erklären.“

#### Begründung:

Der eingefügte Satz soll in Großstädten, in denen sich mehrere Amtsgerichte befinden, die Konzentration der Entscheidungen bei einem Amtsgericht erleichtern.

7. Zu § 3 Abs. 3

In § 3 Abs. 3 werden in der Klammer die Worte „Absatz 1“ gestrichen.

Begründung:

Folge der Änderung des § 2 (siehe oben Nr. 5)

8. Zu § 4 Abs. 1

§ 4 Abs. 1 Satz 1 erhält folgende Fassung:

„(1) Das Gericht hat die Person, der die Freiheit entzogen werden soll, mündlich zu hören.“

Begründung:

Klarstellung, daß schriftliches Anhören nicht ausreicht.

9. Zu § 4 Abs. 2

§ 4 Abs. 2 erhält folgende Fassung:

„(2) Die Anhörung kann unterbleiben, wenn nach amtsärztlichem Gutachten eine Verständigung mit dem Anzuhörenden wegen seines Geisteszustandes nicht möglich ist; die Anhörung kann ferner unterbleiben, wenn sie nach amtsärztlichem Gutachten nicht ohne Nachteile für den Gesundheitszustand des Anzuhörenden ausführbar ist oder wenn der Anzuhörende an einer gemeingefährlichen oder übertragbaren Krankheit im Sinne des Gesetzes betreffend die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten vom 30. Juni 1900 (Reichsgesetzbl. S. 306) oder der Verordnung zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten vom 1. Dezember 1938 (Reichsgesetzbl. I S. 1721) leidet. In diesen Fällen ist dem Anzuhörenden, falls er nicht unter elterlicher Gewalt, unter Vormundschaft oder unter einer auf Grund des § 1910 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches angeordneten Pflegschaft steht, durch das nach § 3 zuständige Amtsgericht ein Pfleger für das Verfahren zu bestellen.“

Begründung:

Die Neufassung stellt klar, daß in sämtlichen Fällen, in denen die Anhörung unterbleiben kann, ein Verfahrenspfleger

zu bestellen ist. Sie stellt ferner klar, daß es nur in solchen Fällen eines Verfahrenspflegers bedarf, in denen ein gesetzlicher Vertreter mit Personensorgerecht fehlt.

10. Zu § 4 Abs. 3

In § 4 Abs. 3 wird folgender Satz 3 angefügt:

„Die Anhörung des anderen Elternteils und des Ehegatten kann unterbleiben, wenn sie nicht ohne erhebliche Verzögerung oder nicht ohne unverhältnismäßige Kosten möglich ist.“

Begründung:

Der neue Satz 3 soll eine Verzögerung des Verfahrens und eine unnötige Belastung mit Kosten verhindern.

11. Zu § 4 Abs. 4

§ 4 Abs. 4 ist wie folgt zu fassen:

„(4) Die Unterbringung in einer geschlossenen Krankenanstalt oder einer geschlossenen Krankenabteilung darf nur nach Anhörung eines ärztlichen Sachverständigen angeordnet werden. Die Unterbringung in einer Heil- und Pflegeanstalt oder in einer Entziehungsanstalt für Rauschgift- oder Alkoholsüchtige darf nur nach Anhörung eines Facharztes für Psychiatrie, der den Unterzubringenden untersucht hat, angeordnet werden; ist er kein beamteter Arzt, so ist auch der Amtsarzt zu hören.“

Begründung:

Es soll sichergestellt werden, daß die Unterbringung in einer Heil- und Pflegeanstalt usw. nur nach gründlicher fachärztlicher Untersuchung, notfalls durch Einschaltung des Amtsarztes, erfolgt.

12. Zu § 5 Abs. 2

§ 5 Abs. 2 ist wie folgt zu fassen:

„(2) Die Entscheidung, durch welche die Freiheitsentziehung angeordnet wird, ist bekanntzumachen:

- a) ... (wie Regierungsvorlage),
- b) den nach § 4 Abs. 3 Satz 1 und Satz 2 zu hörenden Personen,
- c) ... (wie Regierungsvorlage)“

Begründung:

Siehe unten Nr. 13 a.

13. Zu § 5 Abs. 3 und 4

- a) In § 5 wird folgender neuer Abs. 3 eingefügt:

„(3) Die Entscheidung, durch welche der Antrag der Verwaltungsbehörde abgelehnt wird, ist der Verwaltungsbehörde und der Person, deren Unterbringung beantragt war, bekannt zu machen.“

Begründung zu Nr. 12 und 13 a:

Es besteht keine Veranlassung, ablehnende Entscheidungen außer der Verwaltungsbehörde und dem Betroffenen noch anderen Personen bekanntzugeben. Die Änderung von § 5 Abs. 2 b erklärt sich aus der Anfügung eines Satzes 3 in § 4 Abs. 3 (siehe oben Nr. 10).

- b) Die bisherigen Absätze 3 und 4 werden Absätze 4 und 5.

- c) In § 5 Abs. 4 (neu) wird folgender Satz 2 angefügt:

„§ 4 Abs. 2 Satz 2 gilt entsprechend.“

Begründung:

Es erscheint angebracht, dem Unterzubringenden, sofern ihm die Entscheidung nicht bekanntgemacht wird, einen Pfleger im Hinblick auf die Beschwerdeeinlegung zu bestellen.

14. Zu § 5 Abs. 5 (neu)

In § 5 Abs. 5 (neu) ist das Wort „soll“ zu ersetzen durch das Wort „muß“

Begründung:

Der Rechtsschutz des Kranken soll soweit wie möglich ausgedehnt werden.

15. Zu § 6 Abs. 2

§ 6 Abs. 2 erhält folgende neue Fassung:

„(2) Gegen eine Entscheidung, durch welche die Freiheitsentziehung angeordnet wird, steht die Beschwerde den in § 5 Abs. 2 und 4 Satz 4 genannten Beteiligten zu; gegen eine Entscheidung, durch welche der Antrag der Verwaltungsbehörde abge-

lehnt wird, steht nur dieser die Beschwerde zu.“

Begründung:

Die Beschränkung des Beschwerderechts entspricht den Änderungen in § 5 Abs. 2 und 3 (vgl. oben Nr. 12 und Nr. 13 a).

16. Zu § 8 Abs. 1

In § 8 Abs. 1 werden nach den Worten „Fortdauer der Freiheitsentziehung“ die Worte eingefügt „von Amts wegen“.

Begründung:

Die Einfügung dient der Klarstellung.

17. Zu § 8 Abs. 2 und 3

- a) In § 8 werden die Absätze 2 und 3 umgestellt.

Begründung:

Der Inhalt des bisherigen Absatzes 3 (jetzt Abs. 2) schließt sich logisch an Abs. 1 an.

- b) In § 8 Abs. 3 (neu) ist folgender Satz 2 anzufügen:

„Das Gericht ist von der Freilassung zu benachrichtigen.“

Begründung:

Es erscheint angebracht, auch dem Gericht Nachricht zukommen zu lassen.

18. Zu § 9 Abs. 1

In § 9 Abs. 1 sind nach den Worten „festgesetzten Frist“ die Worte einzufügen „von Amts wegen“.

Begründung:

Die Einfügung dient der Klarstellung.

19. Zu § 9 Abs. 2

In § 9 Abs. 2 ist als Satz 1 folgende Bestimmung einzufügen:

„Anträge der nach § 5 Beteiligten auf Aufhebung der Freiheitsentziehung sind in jedem Fall zu prüfen und zu bescheiden.“

Begründung:

Der Rechtsschutz für die Kranken soll noch verstärkt werden.

20. Zu § 9 Abs. 3

In § 9 ist folgender neuer Abs. 3 anzufügen:

„(3) Erscheint eine Unterbrechung der Unterbringung vertretbar, so kann die Verwaltungsbehörde den Untergebrachten beurlauben. Die jederzeit widerrufliche Beurlaubung kann von Auflagen abhängig gemacht werden. Eine Beurlaubung über 3 Monate hinaus ist dem Gericht mitzuteilen.“

Begründung:

Die Arbeit der Verwaltungsbehörde und der Krankenanstalten soll erleichtert werden.

21. Zu § 9 Abs. 4

In § 9 ist folgender neuer Abs. 4 anzufügen:

„(4) Das Gericht kann auf Antrag der Verwaltungsbehörde die probeweise Entlassung untergebrachter Personen anordnen. Die probeweise Entlassung kann von Auflagen abhängig gemacht werden.“

Begründung:

Es erscheint zweckmäßig, an Stelle der völligen Aufhebung der Unterbringung eine probeweise Entlassung zu ermöglichen. Die probeweise Entlassung kann die Beurteilung erleichtern, ob der Zweck der Unterbringung erreicht ist.

22. Zu § 11 Abs. 1

§ 11 Abs. 1 erhält folgende neue Fassung:

„(1) Ist ein Antrag auf Freiheitsentziehung gestellt, so kann das Gericht, falls dies zur Vorbereitung eines Gutachtens über den Gesundheitszustand einer Person, der die Freiheit entzogen werden soll, oder aus anderen Gründen dringend erforderlich ist, eine einstweilige Freiheitsentziehung anordnen. Die einstweilige Freiheitsentziehung darf die Dauer von 6 Wochen nicht überschreiten.“

Begründung:

Redaktionelle Änderung.

23. Zu § 11 Abs. 2

In § 11 Abs. 2 Satz 1 werden nach den Worten „Dauer der Freiheitsentziehung“ die Worte eingefügt „zur Vorbereitung eines Gutachtens über den Gesundheitszustand“.

Begründung:

Die Verlängerung der durch einstweilige Anordnung verfügte Freiheitsentziehung ist nur in solchen Fällen vertretbar, in denen die zunächst bestimmte Frist zur Vorbereitung eines Gutachtens über den Gesundheitszustand nicht ausreicht.

24. Zu § 12 Abs. 2

In § 12 Abs. 2 Satz 1 ist das Wort „alsbald“ zu ersetzen durch das Wort „rechtzeitig“.

Begründung:

Die Änderung dient der Klarstellung.

25. Zu § 12 Abs. 2 Satz 1

§ 12 Abs. 2 Satz 1 erhält folgende Fassung:

„Falls dringende Gründe für die Annahme vorhanden sind, daß die Voraussetzungen für die Unterbringung vorliegen und eine Entscheidung nach § 5 oder § 11 nicht rechtzeitig getroffen werden kann, kann der Richter die Freiheitsentziehung vorläufig anordnen.“

Begründung:

Es soll an dieser Stelle wie im gesamten Entwurf klargestellt werden, daß eine Freiheitsentziehung nur vom Richter angeordnet werden kann; es sollen weiter für die Entscheidung des Richters bereits materielle Anhaltspunkte gegeben werden.

26. Zu § 12 a

Nach § 12 ist folgender neuer § 12 a einzufügen:

„§ 12 a

Das Recht und die Pflicht des Inhabers der elterlichen Gewalt, des Vormunds oder des Pflegers, den Aufenthalt des Kindes oder des Mündels zu bestimmen, werden durch

dieses Gesetz nicht berührt. Jedoch bedürfen diese Personen zur Unterbringung des Kindes oder des Mündels in einer der in § 1 Abs. 1 bezeichneten Anstalten der vorherigen Genehmigung des Amtsgerichts. Die §§ 4 bis 12 gelten entsprechend; die Entscheidung trifft der Vormundschaftsrichter.“

**B e g r ü n d u n g :**

Durch die Aufnahme des neuen § 12 a soll verhindert werden, daß die gesetzlichen Vertreter ihre Befugnisse mißbrauchen. Im übrigen steht die Einfügung im engen sachlichen Zusammenhang mit der vorgeschlagenen Fassung des § 1 Abs. 1 und stellt klar, daß es auf den rechtlich erheblichen, nicht den tatsächlichen Willen des Unterzubringenden ankommt.

**27. Zu § 13 a**

Als Abschnitt II soll nach § 13 folgender neuer § 13 a eingefügt werden:

„§ 13 a

(1) Die Freiheitsentziehung im Sinne des Art. 104 Abs. 2 des Grundgesetzes ist auch die Unterbringung einer Person gegen ihren Willen oder im Zustand der Willenlosigkeit in einem Gefängnis, einem Haftraum, einem Arbeitshaus, einer geschlossenen Verwahranstalt oder einer geschlossenen Anstalt der Fürsorge.

(2) Für das gerichtliche Verfahren zur Unterbringung gelten die Vorschriften des Abschnittes I mit Ausnahme der §§ 1, 4 Abs. 4, 9 Abs. 3,

12 a Satz 2 und 3, soweit nicht das Bundesrecht das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen abweichend regelt.“

**B e g r ü n d u n g :**

Die Übernahme eines § 13 a als Abschnitt II ist die Folge der vom Ausschuß aus medizinischen Gründen beschlossenen Trennung der im ursprünglichen § 1 des Entwurfs unter Buchstabe a) und b) genannten Unterbringungsfälle. Die im neuen § 13 a Abs. 2 als nicht anwendbar genannten Vorschriften des Abschnittes I beziehen sich nicht auf die im § 13 a Abs. 1 genannten Unterbringungsfälle.

**28. Zu § 14**

In § 14 Satz 2 werden die Worte „sechs Monate“ durch die Worte „eines Jahres“ ersetzt.

**B e g r ü n d u n g :**

Es ist voraussichtlich nicht möglich, die gerichtliche Entscheidung binnen sechs Monaten in allen Fällen herbeizuführen. Aus diesem Grunde ist eine Verlängerung der Frist auf ein Jahr erforderlich.

**29. Zu § 19 Abs. 2 Satz 2**

§ 19 Abs. 2 Satz 2 wird gestrichen.

**B e g r ü n d u n g :**

Eine auch nur beispielsweise Aufzählung erscheint untunlich, da sie wegen des Ineinandergreifens von materiellrechtlichen und verfahrensrechtlichen Vorschriften nur unvollständig sein kann und zu Schwierigkeiten und Unklarheiten führt.

## Stellungnahme der Bundesregierung

### zu den Änderungsvorschlägen des Bundesrates zum Entwurf eines Gesetzes über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen

Die Bundesregierung nimmt zu den Änderungsvorschlägen des Bundesrates wie folgt Stellung:

#### Zu Nr. 1:

Die Bundesregierung ist der Auffassung, daß das Gesetz nicht der Zustimmung des Bundesrates bedarf, da es nicht das Verwaltungsverfahren im Sinne des Art. 84 Abs. 1 GG, sondern lediglich materiell-rechtliche Verpflichtungen der Verwaltungsbehörden und ihre Stellung im gerichtlichen Verfahren (vgl. Art. 74 Nr. 1 GG) regelt.

#### Zu Nr. 2:

Die Einteilung des Gesetzes in drei Abschnitte erscheint gesetzestechisch unzumutbar und auch unter ärztlichen Gesichtspunkten nicht geboten. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern die gleichzeitige Regelung der Unterbringung von psychisch Kranken und sonstigen Personen in einer Vorschrift der neuzeitlichen Behandlung von psychisch Erkrankten abträglich sein sollte. Der entscheidende Gesichtspunkt dürfte vielmehr sein, daß es für die Unterbringung der Kranken überhaupt einer gerichtlichen Entscheidung bedarf. Diese ist durch Art. 104 Abs. 2 GG jedoch zwingend vorgeschrieben. Daneben dürfte es keine Rolle spielen, daß in derselben Vorschrift auch die ebenfalls durch Art. 104 GG gebotene Unterbringung von anderen Personen geregelt wird.

#### Zu Nr. 3:

Aus den zu 2) angegebenen Gründen kann daher auch dem Fassungsantrag des Bundesrates zu § 1, soweit er auf der angeregten Teilung des Gesetzes in drei Abschnitten beruht, nicht zugestimmt werden. Im übrigen bestehen jedoch gegen den Vorschlag zu § 1 keine Bedenken. Die Bundesregierung

schlägt danach vor, dem § 1 die folgende Fassung zu geben:

„(1) Freiheitsentziehung ist die Unterbringung einer Person gegen ihren Willen oder im Zustande der Willenlosigkeit in

- a) einem Gefängnis, einem Haftraum, einem Arbeitshaus, einer geschlossenen Verwahranstalt oder einer geschlossenen Anstalt der Fürsorge;
- b) einer geschlossenen Krankenanstalt oder einer geschlossenen Krankenabteilung, insbesondere einer geschlossenen Abteilung einer Heil- und Pflegeanstalt oder Entziehungsanstalt für Rauschgift- oder Alkoholsüchtige.

(2) Steht die unterzubringende Person unter elterlicher Gewalt, Vormundschaft oder Pflegschaft, so ist der Wille desjenigen maßgebend, dem die gesetzliche Vertretung in den die Person betreffenden Angelegenheiten zusteht.“

#### Zu Nr. 4:

Gegen die vorgeschlagene Fassung des § 2 Abs. 1 Satz 1 bestehen keine grundsätzlichen Bedenken. Doch können die Worte „sofern sie länger dauert als bis zum Ende des der Unterbringung folgenden Tages“ entfallen, da sich bereits aus § 12 des Entwurfs ergibt, daß die zuständige Verwaltungsbehörde auch ohne vorherige gerichtliche Entscheidung eine Freiheitsentziehung vornehmen kann, daß aber in solchem Falle die richterliche Entscheidung unverzüglich herbeigeführt und der Betroffene freigelassen werden muß, wenn nicht bis zum Ablauf des der Freiheitsentziehung folgenden Tages die Freiheitsentziehung durch das Gericht einstweilen oder endgültig angeordnet ist.

#### Zu Nr. 5:

Da die Bundesregierung dem Vorschlage des Bundesrates, das Gesetz in drei Abschnitte zu teilen, nicht beitrifft (vgl. zu Nr. 2), kann auf § 2 A b s. 2 nicht verzichtet werden.

#### Zu Nr. 6:

- a) Dem Vorschlage, in § 3 Abs. 1 Satz 1 und 2 die Worte „gewöhnlichen Aufenthalt“ durch die Worte „ständigen Aufenthalt“ zu ersetzen, kann nicht zugestimmt werden. Der „gewöhnliche Aufenthalt“ ist nicht nur ein fürsorgerechtlicher Begriff. Er findet sich auch in anderen gesetzlichen Vorschriften (vgl. z. B. Art. 29 EG BGB). Er setzt (auch im Fürsorgerecht, vgl. § 10 der Fürsorgepflichtverordnung) nicht die Geschäftsfähigkeit der Person, die den Aufenthalt nimmt, voraus; er ist vielmehr ein Zustandsverhältnis auf Grund eines rein tatsächlichen Verhaltens.
- b) Gegen den Vorschlag, durch Einfügung eines neuen Satzes 3 in § 3 Abs. 1 die Konzentration der gerichtlichen Entscheidungen bei einem Amtsgericht zu ermöglichen, bestehen Bedenken. Es erscheint zweckmäßig, in den Fällen, in denen das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Anstalt liegt (§ 3 Abs. 1 Satz 3) nicht tätig zu werden hat, gerade das Gericht entscheiden zu lassen, in dessen Bezirk der Unterzubringende sich aufhält. Dieses Gericht kann schon aus anderem Anlaß (z. B. in Vormundschafts- und Entmündigungssachen) mit Angelegenheiten des Unterzubringenden befaßt sein oder gewesen sei. Es wird somit eher in der Lage sein, bei seiner Entscheidung Umstände zu berücksichtigen, die einem anderen Amtsgericht nicht schon bekannt sind und von ihm nur unter Zeitverlust ermittelt werden können. Die vom Bundesrat vorgeschlagene Regelung dürfte daher eher zu einer Erschwerung als zu einer Erleichterung des Verfahrens führen.

#### Zu Nr. 7:

Die Streichung der Worte „Abs. 1“ in der Klammer des § 3 A b s. 3 wäre nur möglich, wenn dem Vorschlag des Bundesrates zu § 2 gefolgt würde. Nach der Auffassung der Bundesregierung (vgl. zu Nr. 5) ist daher die Streichung nicht möglich.

#### Zu Nr. 8:

Dem Vorschlage zu § 4 A b s. 1 S a t z 1 wird zugestimmt.

#### Zu Nr. 9:

Dem Vorschlage zu § 4 A b s. 2 kann nicht in vollem Umfange zugestimmt werden:

- a) In Fällen des Satzes 1 den Amtsarzt einzuschalten, würde insbesondere, wenn der Amtsarzt seinen Amtssitz nicht am Sitze des Amtsgerichts hat, oftmals zu Schwierigkeiten und zu einer Verzögerung des Verfahrens führen. Da es sich noch nicht um die Entscheidung über die Unterbringung, sondern zunächst lediglich um die Frage handelt, ob eine Anhörung unterbleiben kann, erscheint die gutachtliche Äußerung eines jeden Arztes ausreichend, zumal es der Verwaltungsbehörde unbenommen bleibt, ihrem Unterbringungsantrag ein amtsärztliches Gutachten beizufügen, und auch für das Gericht die Möglichkeit besteht, statt des ärztlichen Gutachtens ein amtsärztliches Gutachten einzuholen.
- b) Im Satz 1 müssen die Worte „gemeingefährlicher oder“ und „des Gesetzes betreffend die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten vom 30. Juni 1900 (Reichsgesetzbl. S. 306) oder“ als überflüssig gestrichen werden, da die gemeingefährlichen Krankheiten im Sinne des Gesetzes vom 30. Juni 1900 zu den übertragbaren Krankheiten im Sinne der Verordnung zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten vom 1. Dezember 1938 (Reichsgesetzbl. I S. 1721) gehören und daher von dieser Verordnung mit erfaßt werden.

Die Bundesregierung schlägt deshalb vor, dem Satz 1 die folgende Fassung zu geben:

„Die Anhörung kann unterbleiben, wenn nach ärztlichem Gutachten eine Verständigung mit dem Anzuhörenden wegen seines Geisteszustandes nicht möglich ist; die Anhörung kann ferner unterbleiben, wenn sie nach ärztlichem Gutachten nicht ohne Nachteile für den Gesundheitszustand des Anzuhörenden ausführbar ist oder wenn der Anzuhörende an einer übertragbaren Krankheit im Sinne der Verordnung zur Bekämpfung übertragbarer

Krankheiten vom 1. 12. 1938  
(Reichsgesetzbl. I S. 1721) leidet.“

- c) Durch den § 4 Abs. 2 Satz 2 soll nach der vom Bundesrate gegebenen Begründung auch erreicht werden, daß es eines Verfahrerspflegers stets bedarf, wenn ein „gesetzlicher Vertreter mit Personensorgerecht fehlt“. Dann erscheint es jedoch zweckmäßig, dem Satz 2 des Absatzes 2 die folgende Fassung zu geben:

„In diesen Fällen ist dem Anzuhörenden, wenn er keinen gesetzlichen Vertreter in den seine Person betreffenden Angelegenheiten hat, durch das nach § 3 zuständige Amtsgericht ein Pfleger für das Verfahren zu bestellen“.

Dementsprechend müßte § 4 Abs. 3 Satz 1 folgende Fassung erhalten:

„Hat die Person, der die Freiheit entzogen werden soll, einen gesetzlichen Vertreter in den ihre Person betreffenden Angelegenheiten, so ist auch dieser, bei Personen, die unter elterlicher Gewalt stehen, stets jeder Elternteil zu hören.“

#### Zu Nr. 10:

Dem Vorschlag zu § 4 Abs. 3 wird zugestimmt.

#### Zu Nr. 11:

Gegen die Fassung des § 4 Abs. 4 Satz 2 bestehen insofern Bedenken, als ein „Facharzt für Psychiatrie“ gehört werden muß. Danach würde es nicht ausreichen, wenn ein in der Psychiatrie erfahrener Arzt, der nicht „Facharzt“ ist, gehört würde. Es erscheint daher zweckmäßig, die Unterbringung von der Anhörung eines „in der Psychiatrie erfahrenen Arztes“ abhängig zu machen.

Ferner erscheint es notwendig, die Fassung des § 4 Abs. 4 Satz 2 an die Fassung des § 1 Buchst. b) anzugleichen. Demnach wird für § 4 Abs. 4 folgende Fassung vorgeschlagen:

„(4) Die Unterbringung in einer geschlossenen Krankenanstalt oder einer geschlossenen Krankenabteilung darf nur nach Anhörung eines ärztlichen Sachverständigen angeordnet werden. Die Unterbringung in einer geschlossenen Abteilung einer Heil- und Pflegeanstalt oder Entziehungsanstalt für Rauschgift- und Alko-

holsüchtige darf nur nach Anhörung eines in der Psychiatrie erfahrenen Arztes, der den Unterzubringenden untersucht hat, angeordnet werden; ist er kein beamteter Arzt, so ist auch der Amtsarzt zu hören.“

#### Zu Nrn. 12 bis 19:

Den Änderungsvorschlägen stimmt die Bundesregierung zu.

#### Zu Nr. 20:

Ein Bedürfnis für eine Regelung, die eine Unterbrechung der Unterbringung zuläßt, ist anzuerkennen. Es erscheint jedoch nicht notwendig, auch bei einer nur kurzfristigen Beurlaubung die Verwaltungsbehörde einzuschalten. Es dürfte vielmehr vertretbar sein, die Befugnis hierfür der Anstaltsleitung zu übertragen. Dagegen erscheint es angebracht, eine längere Beurlaubung nicht der Entscheidung der Anstalt oder der Verwaltungsbehörde zu überlassen, sondern dem Gericht, das die Freiheitsentziehung angeordnet hat, vorzubehalten. Für § 9 Abs. 3 wird daher die folgende Fassung vorgeschlagen:

„(3) Aus besonderen Gründen kann der Leiter der Anstalt den Untergebrachten bis zur Dauer von einer Woche beurlauben. Für eine Beurlaubung von längerer Dauer ist nur das Gericht zuständig; es soll die Verwaltungsbehörde und den Leiter der Anstalt vorher hören. Die Beurlaubung kann von Auflagen abhängig gemacht werden; sie ist jederzeit wider-ruflich.“

#### Zu Nr. 21:

Der mit dem neu vorgeschlagenen § 9 Abs. 4 verfolgte Zweck, die Beurteilung zu erleichtern, ob der Zweck der Unterbringung erreicht ist, kann auch durch die in § 9 Abs. 3 vorgesehene Beurlaubung erreicht werden. Neben § 9 Abs. 3 bedarf es daher der Vorschrift des § 9 Abs. 4 nicht.

#### Zu Nrn. 22 bis 24:

Den Vorschlägen wird zugestimmt.

#### Zu Nr. 25:

Die Worte „Falls dringende Gründe für die Annahme vorhanden sind“ erscheinen überflüssig, da es als selbstverständlich angesehen werden muß, daß eine vorläufige Anordnung

in den Fällen nicht getroffen werden kann, in denen kein hinreichender Grund für die Annahme besteht, daß die Voraussetzungen für eine Freiheitsentziehung vorliegen. Es wird vorgeschlagen, § 12 Abs. 2 Satz 1 wie folgt zu fassen:

„Falls eine Entscheidung nach § 5 oder § 11 nicht rechtzeitig getroffen werden kann, kann der Richter die Freiheitsentziehung vorläufig anordnen.“

**Zu Nr. 26:**

Die Bundesregierung vermag dem Vorschlage, § 12 a in den Entwurf einzufügen, nicht beizutreten. Die Vorschrift erscheint durch Art. 104 Abs. 2 GG, der lediglich den Schutz des Staatsbürgers gegenüber der öffentlichen Gewalt bezweckt, nicht zwingend geboten. Fälle, in denen Inhaber der elterlichen Gewalt, Vormünder oder Pfleger ihre Befugnisse bei der Unterbringung von Kindern oder Mündeln in geschlossene Anstalten mißbraucht haben, sind

bisher nicht bekannt geworden. Die Vorschrift des § 12 a Satz 2 könnte leicht dazu führen, daß Inhaber der elterlichen Gewalt, Vormünder oder Pfleger aus Scheu vor der Einschaltung des Gerichts davon absehen, in Fällen, in denen eine Anstaltsunterbringung geboten ist, das Kind oder den Mündel in eine Anstalt unterzubringen. Eine rechtzeitige ärztliche Behandlung würde verhindert oder doch mindestens verzögert werden. Sowohl für den Kranken als auch für die Öffentlichkeit könnte dadurch eine Gefährdung eintreten, die nach Möglichkeit verhindert werden muß.

**Zu Nr. 27:**

Die Einfügung des § 13 a erübrigt sich, wenn man von der Teilung des Gesetzes in drei Abschnitte absieht (vgl. oben zu Nr. 2).

**Zu Nrn. 28 und 29:**

Den Vorschlägen des Bundesrates zu § 14 und § 19 tritt die Bundesregierung bei.