

**Gesetzentwurf
der Landesregierung**

Gesetz zur Änderung des Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetzes

A. Zielsetzung

Das vorliegende Gesetz dient der Umsetzung der durch das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 – 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16, statuierten verfassungsrechtlichen Vorgaben an Fixierungsmaßnahmen nach dem Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetz (PsychKHG). Zudem soll es der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/800 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2016 über Verfahrensgarantien in Strafverfahren für Kinder, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in Strafverfahren sind (ABl. L 132 vom 21. Mai 2016, S. 1), Rechnung tragen.

B. Wesentlicher Inhalt

Zur Umsetzung des Urteils werden Regelungen zum Richtervorbehalt für freiheitsentziehende Fixierungsmaßnahmen eingeführt und das ärztliche Personal künftig zudem verpflichtet, die Betroffenen nach Beendigung der Fixierungsmaßnahmen auf die Möglichkeit hinzuweisen, die Zulässigkeit der Fixierung nachträglich gerichtlich überprüfen zu lassen. Zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/800 wird § 34 PsychKHG geändert.

C. Alternativen

Keine. Die Möglichkeit der Fixierung untergebrachter Personen ist zur Gefahrenabwehr in akuten Krisensituationen auch künftig erforderlich, sodass mit Blick auf die Bindungswirkung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts bis zum 30. Juni 2019 eine verfassungskonforme Neuregelung zu schaffen ist. Auch die Anpassung des Landesrechts an die Richtlinie (EU) 2016/800 ist zwingend.

D. Kosten für die öffentlichen Haushalte (ohne Erfüllungsaufwand)

Die Einführung der Regelungen zum Richtervorbehalt und zur Hinweispflicht bei Fixierungsmaßnahmen führen zu finanziellen Mehrausgaben für die Kostenträger von Unterbringungsmaßnahmen nach dem PsychKHG. Zudem werden Mehrkosten bei den Gerichten entstehen. Zur Umsetzung des in der Richtlinie (EU) 2016/800 verankerten Grundsatzes zur getrennten Unterbringung von Kindern und Erwachsenen im Strafverfahren und die Gewährleistung des Rechts auf eine unverzügliche medizinische Untersuchung werden für das Land als Kostenträger des Maßregelvollzugs finanzielle Mehrausgaben entstehen, welche aber durch die europarechtlichen Vorgaben bedingt sind und nicht durch dieses Gesetz verursacht werden.

E. Erfüllungsaufwand

E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger

Keiner. Das Gesetz begründet keine Pflichten für Bürgerinnen und Bürger.

E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Die Neuregelungen zum Richtervorbehalt, die Erfüllung der Hinweispflicht durch das ärztliche Personal und der zusätzliche Dokumentationsaufwand führen bei den anerkannten Einrichtungen, die sich nicht in öffentlicher Trägerschaft befinden, zu einem Erfüllungsaufwand in Form eines jährlichen Personalaufwands von ca. 151 300 Euro.

E.3 Erfüllungsaufwand für die Verwaltung

Die Neuregelungen zum Richtervorbehalt, die Erfüllung der Hinweispflicht durch das ärztliche Personal und der zusätzliche Dokumentationsaufwand führen zu einem Erfüllungsaufwand der anerkannten Einrichtungen und Maßregelvollzugseinrichtungen in Form eines jährlichen Personalaufwands von ca. 539 600 Euro.

Die Ermittlungs- und Darstellungspflicht des Erfüllungsaufwands zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/800 entfällt, da es sich hierbei um Regelungen zur Umsetzung verbindlichen Rechts der Europäischen Union handelt.

F. Nachhaltigkeitscheck

Das Gesetz stärkt den Schutz der Persönlichkeitsrechte der Bürgerinnen und Bürger. Im Übrigen sind erhebliche Auswirkungen im Hinblick auf die Nachhaltigkeit nicht zu erwarten.

G. Sonstige Kosten für Private

Keine.

**Staatsministerium
Baden-Württemberg
Ministerpräsident**

Stuttgart, 7. Mai 2019

An die
Präsidentin des Landtags
von Baden-Württemberg

Sehr geehrte Frau Landtagspräsidentin,

als Anlage übersende ich Ihnen gemäß Artikel 59 Absatz 1 der Verfassung des Landes Baden-Württemberg den von der Landesregierung beschlossenen Entwurf des Gesetzes zur Änderung des Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetzes. Ich bitte Sie, die Beschlussfassung des Landtags herbeizuführen. Die federführende Zuständigkeit liegt beim Ministerium für Soziales und Integration, beteiligt sind das Ministerium der Justiz und für Europa und das Ministerium für Finanzen.

Mit freundlichen Grüßen

Kretschmann
Ministerpräsident

Der Landtag wolle beschließen,
dem nachstehenden Gesetzentwurf seine Zustimmung zu erteilen:

Gesetz zur Änderung des Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetzes¹

Artikel 1

Änderung des Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetzes

Das Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetz vom 25. November 2014 (GBl. S. 534), das durch Artikel 5 des Gesetzes vom 1. Dezember 2015 (GBl. S. 1047, 1052) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 16 wird folgender Absatz 6 angefügt:

„(6) Für die Fixierung einer fürsorglich aufgenommenen und zurückgehaltenen Person finden die Regelungen des § 25 Absatz 1, 3, 4 Sätze 2 und 3 sowie Absatz 5 bis 7 entsprechende Anwendung.“

2. § 20 Absatz 5 wird wie folgt geändert:

a) In Satz 1 werden die Wörter „Betreuungsgerichts, bei nach § 32 untergebrachten Personen der Strafvollstreckungskammer beziehungsweise der Jugendkammer zulässig“ durch die Wörter „Amtsgerichts zulässig, in dessen Bezirk die anerkannte Einrichtung oder Maßregelvollzugseinrichtung ihren Sitz hat“ ersetzt.

b) Satz 4 wird wie folgt gefasst:

„Das gerichtliche Verfahren richtet sich nach dem Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.“

3. § 25 wird wie folgt geändert:

a) Die Absätze 3 bis 5 werden wie folgt gefasst:

„(3) Jede besondere Sicherungsmaßnahme ist von einer Ärztin oder einem Arzt der anerkannten Einrichtung befristet anzuordnen. Sie ist unverzüglich aufzuheben, wenn die Voraussetzungen für ihre Anordnung weggefallen sind.“

¹ Artikel 1 Nummer 3 dieses Gesetzes dient der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/800 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2016 über Verfahrensgarantien in Strafverfahren für Kinder, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in Strafverfahren sind (ABl. L 132 vom 21.5.2016, S. 1).

(4) Wird eine Sicherungsmaßnahme nach Absatz 2 Nummer 3 vorgenommen, hat eine engmaschige Überwachung durch therapeutisches oder pflegerisches Personal zu erfolgen. Bei Sicherungsmaßnahmen nach Absatz 2 Nummer 4 ist grundsätzlich eine Eins-zu-eins-Betreuung durch therapeutisches oder pflegerisches Personal zu gewährleisten. Die ärztliche Kontrolle ist im erforderlichen Maß zu gewährleisten.

(5) Eine besondere Sicherungsmaßnahme nach Absatz 2 Nummer 4, durch welche die Bewegungsfähigkeit einer untergebrachten Person nicht nur kurzfristig weitgehend oder vollständig aufgehoben wird (freiheitsentziehende Fixierung), ist auf Antrag der behandelnden anerkannten Einrichtung nur nach vorheriger richterlicher Anordnung zulässig. Dies gilt nicht, wenn im Falle des Erwirkens einer solchen Anordnung der Gefahr nach Absatz 1 nicht rechtzeitig begegnet werden kann (Gefahr im Verzug). In diesem Fall hat die anerkannte Einrichtung unverzüglich eine nachträgliche richterliche Genehmigung zu beantragen, es sei denn, es ist bereits eindeutig absehbar, dass die Entscheidung erst nach Wegfall der Gefahr nach Absatz 1 ergehen wird oder die freiheitsentziehende Fixierung vor Erlangung der Entscheidung tatsächlich beendet sein wird und auch keine Wiederholung zu erwarten ist. Ist eine richterliche Entscheidung beantragt und die freiheitsentziehende Fixierung vor deren Erlangung beendet worden, so ist dies dem Gericht unverzüglich mitzuteilen. Die gerichtliche Zuständigkeit und das gerichtliche Verfahren bestimmt sich nach § 20 Absatz 5 Sätze 1 und 4.“

b) Es werden folgende Absätze 6 bis 8 angefügt:

„(6) Nach Beendigung besonderer Sicherungsmaßnahmen nach Absatz 2 Nummern 3 bis 5 ist, sobald es der Zustand der untergebrachten Person zulässt, eine Nachbesprechung durchzuführen. Nach Beendigung einer besonderen Sicherungsmaßnahme nach Absatz 2 Nummer 4 ist die untergebrachte Person durch das ärztliche Personal zudem auf die Möglichkeit einer nachträglichen gerichtlichen Überprüfung ihrer Zulässigkeit hinzuweisen.

(7) Anordnung, Begründung, Art der Überwachung und Beendigung der besonderen Sicherungsmaßnahme, die Nachbesprechung nach Absatz 6 Satz 1 und der Hinweis auf die Möglichkeit der nachträglichen gerichtlichen Überprüfung nach Absatz 6 Satz 2 sind zu dokumentieren.

(8) § 20 bleibt unberührt.“

4. § 34 wird wie folgt geändert:

a) Dem Wortlaut von Absatz 3 werden folgende Sätze vorangestellt:

„Jugendliche sind getrennt von Erwachsenen unterzubringen, soweit dies dem Kindeswohl entspricht. Heranwachsende, für welche vom Gericht nach §§ 105 Absatz 1 in Verbindung mit 7 Absatz 1 JGG die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder einer Entziehungsanstalt angeordnet worden ist, können gemeinsam mit Jugendlichen untergebracht werden.“

b) Es wird folgender Absatz 4 angefügt:

„(4) Jugendliche, die im Rahmen eines Strafverfahrens untergebracht werden, sind zur Beurteilung ihrer allgemeinen körperlichen und geistigen Verfassung unverzüglich ärztlich zu untersuchen, wenn

1. gesundheitliche Anzeichen Anlass zu einer solchen Untersuchung geben oder
2. ein entsprechender Antrag des Jugendlichen, des Trägers der elterlichen Verantwortung, eines anderen geeigneten Erwachsenen oder seines Rechtsbeistands vorliegt.

Das Ergebnis ist zu dokumentieren.“

Artikel 2

Einschränkung von Grundrechten

Durch dieses Gesetz wird das Grundrecht auf die Freiheit der Person (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 und Artikel 104 des Grundgesetzes) eingeschränkt.

Artikel 3

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach seiner Verkündung in Kraft.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung

Mit Urteil vom 24. Juli 2018 – 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16, hat das Bundesverfassungsgericht § 25 des Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetzes Baden-Württemberg (PsychKHG) als Rechtsgrundlage für Fixierungsmaßnahmen im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Unterbringung für teilweise verfassungswidrig erklärt. Begründet wurde dies im Wesentlichen damit, dass jedenfalls für die 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierung untergebrachter Personen von nicht nur kurzfristiger Dauer, die aufgrund ihrer besonderen Eingriffsintensität eine eigenständige Freiheitsentziehung im Sinne des Artikel 2 Absatz 2 i. V. m. Artikel 104 Absatz 2 Grundgesetz (GG) darstellen, bislang weder die Einholung einer richterlichen Entscheidung erforderlich ist, noch festgelegt sei, dass die Betroffenen zur Wahrung nachträglichen Rechtsschutzes darauf hingewiesen werden müssen, dass sie eine gerichtliche Überprüfung der Zulässigkeit der Maßnahme herbeiführen können.

Dem baden-württembergischen Gesetzgeber wurde bis zum 30. Juni 2019 Gelegenheit gegeben, eine verfassungskonforme Rechtsgrundlage für freiheitsentziehende Fixierungsmaßnahmen zu schaffen.

Durch das vorliegende Gesetz werden die dafür erforderlichen rechtlichen Anpassungen vollzogen.

Mit dem Gesetz soll zudem der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/800 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2016 über Verfahrensgarantien in Strafverfahren für Kinder, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in Strafverfahren sind (ABl. L 132 vom 21. Mai 2016, S. 1), Rechnung getragen werden, welche bis zum 11. Juni 2019 umzusetzen ist.

II. Inhalt

Um den vom Bundesverfassungsgericht statuierten Vorgaben an eine verfassungskonforme Rechtsgrundlage zur Anordnung von Fixierungsmaßnahmen zu entsprechen, werden nunmehr Regelungen zum Richtervorbehalt eingeführt. Für besonders intensiv in die Freiheitsrechte eingreifende Fixierungsmaßnahmen, durch welche die Bewegungsfähigkeit einer untergebrachten Person nicht nur kurzfristig weitgehend oder vollständig aufgehoben wird, ist künftig eine gerichtliche Entscheidung erforderlich. Das ärztliche Personal wird künftig zudem verpflichtet, die betroffene Person nach Beendigung von Fixierungsmaßnahmen darauf hinzuweisen, dass die Möglichkeit besteht, deren Zulässigkeit nachträglich gerichtlich überprüfen zu lassen.

Zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/800 werden punktuelle Änderungen des § 34 PsychKHG vorgenommen. Diese sollen sowohl dem in Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie verankerten Trennungsgrundsatz Rechnung tragen, wonach die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass inhaftierte Kinder von Erwachsenen getrennt untergebracht werden, und das in Artikel 8 der Richtlinie verankerte Recht von Kindern auf eine unverzügliche medizinische Untersuchung gewährleisten.

III. Alternativen

Alternative Lösungsmöglichkeiten bestehen nicht.

1. Eine freiheitsentziehende Fixierung dient regelmäßig dem Zweck, in Ausnahmesituationen gegenwärtigen erheblichen Gefahren für das Leben und die körperliche Unversehrtheit der betroffenen Person oder Dritter zu begegnen. Zu diesem Zweck muss sie auch künftig zulässig sein, wenn die betroffene Person sich selbst oder andere in einer Weise gefährdet, die nicht anders beherrschbar ist. Ansonsten käme es zu einer Schutzlücke, da grundrechtliche Belange sowohl der untergebrachten Person als auch des Klinikpersonals und der Mitpatientinnen und Mitpatienten gefährdet und aller Wahrscheinlichkeit nach beeinträchtigt würden. Alternative Maßnahmen, insbesondere die Isolierung, sind nicht in jedem Fall weniger eingriffsintensiv, sodass ein vollständiger Verzicht auf Fixierungen oder funktionsäquivalente Maßnahmen in der Psychiatrie nicht möglich ist.

Nach § 31 Absatz 1 des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes binden die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle Gerichte und Behörden, sodass bis zum 30. Juni 2019 eine verfassungskonforme Neuregelung zu schaffen ist.

2. Die Anpassung des Landesrechts an die Richtlinie (EU) 2016/800 ist zwingend.

IV. Finanzielle Auswirkungen

1. Die Einführung der Regelungen zum Richtervorbehalt und zur Hinweispflicht bei entsprechenden Fixierungsmaßnahmen führen zu Mehrkosten für die Unterbringung von Personen in anerkannten Einrichtungen, Maßregelvollzugseinrichtungen sowie zu Mehrkosten bei den Amtsgerichten. Im Falle der öffentlich-rechtlichen Unterbringung sind diese als Kosten der Krankenhausbehandlung nach § 30 Absatz 2 PsychKHG in der Regel von gesetzlichen und privaten Krankenkassen, bei Angehörigen des öffentlichen Dienstes durch die Beihilfe und in anderen Fällen ggf. durch die Sozialhilfe oder sonstigen zuständigen Sozialleistungsträgern zu tragen. Soweit der Maßregelvollzug betroffen ist, ist nach § 43 Absatz 1 PsychKHG für die Kosten der Unterbringung das Land verantwortlich.

Die gesetzliche Verpflichtung der anerkannten Einrichtungen und Maßregelvollzugseinrichtungen, bei freiheitsentziehenden Fixierungsmaßnahmen künftig einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung zu stellen und die untergebrachte Person nach Beendigung der Fixierung auf die Möglichkeit der nachträglichen gerichtlichen Überprüfung hinzuweisen, führt zu einem zusätzlichen Erfüllungsaufwand für die Verwaltung und die Wirtschaft.

Für die zu erwartenden Fallzahlen liegt keine gesicherte Datengrundlage vor, sodass diese auf Basis der Daten des Melderegisters (§ 10 PsychKHG) und der durch das Ministerium der Justiz und für Europa veranlassten Sondererhebung zur Ermittlung der personellen Auswirkungen des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vorläufig geschätzt wurden.

Berichtsjahr 2016			Berichtsjahr 2017		
Rechtsgrundlage	Anzahl Fixierungen	davon kurzfristige Fixierungen	Rechtsgrundlage	Anzahl Fixierungen	davon kurzfristige Fixierungen
PsychKHG	2.766	45	PsychKHG	2.096	47
Fürsorgliche Zurückhaltung	2.728	34	Fürsorgliche Zurückhaltung	2.956	34
Freiwillig	7.755	129	Freiwillig	7.316	123
Keine Angabe	1.168	17	Keine Angabe	874	11
	14.417 14.192 (ohne kurzfristige Fixierungen)	225		13.242 13.027 (ohne kurzfristige Fixierungen)	215

Nach dem Melderegister wurden in Baden-Württemberg im Jahr 2016 insgesamt 14.192 Fixierungen und im Jahr 2017 insgesamt 13.027 Fixierungen erfasst, welche länger als eine halbe Stunde andauerten und damit potenziell dem Richtervorbehalt unterfielen. Diese Gesamtzahlen bieten aufgrund folgender Unsicherheiten jedoch keine gesicherte Datengrundlage für die Berechnung des Erfüllungsaufwands. Zum einen erfolgt die Erfassung von Fixierungsmaßnahmen bei öffentlich-rechtlicher Unterbringung (mit Ausnahme des Maßregelvollzugs) im Melderegister fallbasiert, d. h. in dieser werden unter Festbeschreibung des ursprünglichen Aufnahmegrundes die Zahl aller Fixierungen nach Entlassung angegeben. Das Melderegister enthält damit nur für die im jeweiligen Jahr Entlassenen die seit Aufnahme erfolgten Fixierungen. Die laufenden Fixierungen erscheinen dagegen erst in späteren Entlassungsjahren der Betroffenen. Außerdem wird ein Wechsel im ursprünglichen Aufnahmegrund (Unterbringung, fürsorgliche Zurückhaltung oder freiwilliger Aufenthalt) nicht nachvollzogen, sodass in der o. g. Gesamtzahl auch betreuungsrechtliche Fixierungen erfasst sein können. Als fallbasierte Erledigungsstatistik kann das Melderegister daher keine Angaben über die aktuellen Fixierungszahlen geben.

Das Ministerium der Justiz und für Europa hat zur Ermittlung der personellen Auswirkungen des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 – 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 eine Sondererhebung veranlasst. In den Monaten August bis Dezember 2018 sind danach landesweit monatlich rund 300 Anträge auf Anordnung/Genehmigung von Fixierungen nach dem PsychKHG bei Gericht eingegangen. Legt man diese Zahlen einer Hochrechnung zugrunde, wäre mit rund 3.600 Anträgen pro Jahr zu rechnen.

Auch die Sondererhebung bietet allerdings keine gesicherte Datenbasis für die zu erwartenden Antragszahlen, denn es ist davon auszugehen, dass der Umgang mit der verfassungsrechtlichen Entscheidung in der Übergangsphase mit Unsicherheiten behaftet war. Insbesondere bei freiheitsentziehenden Fixierungsmaßnahmen, welche im Rahmen der fürsorglichen Aufnahme und Zurückhaltung vorgenommen wurden, ist wahrscheinlich, dass überwiegend keine Anträge auf gerichtliche Entscheidung gestellt wurden, bzw. es ist fraglich, wie die Gerichte mit solchen Anträgen umgegangen sind.

Aufgrund der bestehenden erheblichen Differenz der in den Jahren 2016 und 2017 im Melderegister erfassten Fixierungszahlen zu den im Rahmen der Sondererhebung erfassten Antragszahlen muss davon ausgegangen werden, dass die Antragszahlen sich nach Inkrafttreten der gesetzlichen Regelung noch deutlich erhöhen werden. Es wird geschätzt, dass diese ca. auf das Doppelte und damit auf ca. 7.200 Anträge ansteigen werden.

Für die anerkannten Einrichtungen ist das künftige Erfordernis des Antrags auf richterliche Anordnung oder Genehmigung einer freiheitsentziehenden Fixierung mit zusätzlichem Aufwand verbunden. Hierfür ist von einem durch-

schnittlichen Zeitaufwand von 30 Minuten pro Fall im höheren Dienst auszugehen. Für die Verarbeitung des Antrags auf gerichtliche Entscheidung und des Beschlusses wurde von einem durchschnittlichen Zeitaufwand von 10 Minuten für den gehobenen und höheren Dienst ausgegangen. Im Rahmen der richterlichen Anhörung, die durch eine Ärztin/einen Arzt begleitet wird, wurde ein durchschnittlicher Zeitaufwand von ca. 20 Minuten im höheren Dienst zugrunde gelegt. Soweit nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts eine dokumentierte Nachbesprechung inklusive des Hinweises auf die gerichtliche Überprüfungsmöglichkeit durchzuführen ist, wird nach vorsichtiger Prognose ein durchschnittlicher Zeitaufwand von ca. 30 Minuten pro Fall im höheren Dienst veranschlagt.

Es ist davon auszugehen, dass in vielen Kliniken die dokumentierte Nachbesprechung auf Basis der S3-Leitlinie „Verhinderung von Zwang: Prävention und Therapie aggressiven Verhaltens bei Erwachsenen“ der Deutschen Gesellschaft für Psychiatrie und Psychotherapie, Psychosomatik und Nervenheilkunde (DGPPN) bereits umgesetzt und insoweit durch das Gesetz kein zusätzlicher Erfüllungsaufwand zu erwarten ist. Nach grober Schätzung ist davon auszugehen, dass dies in einem Viertel der zugrunde gelegten Fälle bereits der Fall ist.

Für die folgende Berechnung der Lohnkosten wurden in entsprechender Anwendung des Leitfadens zur Ermittlung und Darstellung des Erfüllungsaufwands in Regelungsvorhaben der Bundesregierung die Pauschalsätze aus dessen Anhang VII, Lohnkostentabelle Verwaltung, Stand Dezember 2018, zugrunde gelegt.

Erfüllungsaufwand der anerkannten Einrichtungen im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Unterbringung:

Antrag auf gerichtliche Entscheidung	Lohnsatz (in Euro/h)	Zeitaufwand (in Min.)	Fallzahl	jährlicher Personalaufwand (in Euro)
Vorbereitung/Bewertung durch eine Ärztin/einen Arzt	60,50	30	7.200	217.800,00
Verarbeitung des Antrags und Beschlusses	50,65	10	7.200	60.780,00
Anwesenheit der Ärztin/des Arztes bei der richterlichen Anhörung	60,50	20	7.200	145.200,00
Hinweispflicht	60,50	10	7.200	72.600,00
dokumentierte Nachbesprechung	60,50	20	5.400	108.900,00
Summe:				605.208,00

Aufgrund der statistisch erhobenen Patientenzahlen in den Fachabteilungen „Psychiatrie und Psychotherapie“ kann davon ausgegangen werden, dass rund 75 Prozent des zusätzlichen Erfüllungsaufwands Krankenhäuser in öffentlicher Trägerschaft betreffen. Damit entsteht im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Unterbringung der Verwaltung ein Erfüllungsaufwand von 453 906 Euro und der Wirtschaft von 151 302 Euro.

Aufgrund der komplexeren Fälle und meist umfangreicheren Akten als in der Allgemeinpsychiatrie wurden im Maßregelvollzug für die Antragstellung durch eine Ärztin/einen Arzt ein geschätzter durchschnittlicher Zeitaufwand von 50 Minuten und für die Anhörung ein Zeitaufwand von geschätzt 30 Minuten zugrunde gelegt. Im Melderegister wurden für den Maßregelvollzug im Jahr 2016 714

und im Jahr 2017 702 nicht nur kurzfristige Fixierungen erfasst. Mit Blick auf den Belegungsanstieg im Maßregelvollzug insbesondere im Bereich der Unterbringungen nach § 126 a StPO ist mit einem weiteren Anstieg der Fallzahlen zu rechnen, weshalb der Kalkulation des Erfüllungsaufwands eine Fallzahl von 750 zugrunde gelegt wurde.

Auch im Maßregelvollzug ist davon auszugehen, dass die dokumentierte Nachbesprechung in ca. einem Viertel der Fälle bereits auf Basis der S3-Leitlinie „Verhinderung von Zwang: Prävention und Therapie aggressiven Verhaltens bei Erwachsenen“ der DGPPN umgesetzt wird und insoweit durch das Gesetz kein zusätzlicher Erfüllungsaufwand zu erwarten ist.

Antrag auf gerichtliche Entscheidung	Lohnsatz (in Euro/h)	Zeitaufwand (in Min.)	Fallzahl	jährlicher Personalaufwand (in Euro)
Vorbereitung/Beurteilung durch eine Ärztin/einen Arzt	60,50	50	750	37.812,50
Verarbeitung des Antrags und Beschlusses	50,65	10	750	6.331,25
Anwesenheit der Ärztin/des Arztes bei der richterlichen Anhörung	60,50	30	750	22.687,50
Hinweispflicht	60,50	10	750	7.562,50
Dokumentierte Nachbesprechung	60,50	20	562,5	11.343,75
Summe:				85.737,50

Insgesamt ist im Bereich der Verwaltung daher mit einem Erfüllungsaufwand in Form eines jährlichen Personalaufwands i. H. v. ca. 539 643 Euro und bei der Wirtschaft i. H. v. 151 302 Euro zu rechnen.

Es ist außerdem zu erwarten, dass die Einführung des Richtervorbehaltes für Fixierungsmaßnahmen nach dem PsychKHG zu einer deutlichen Mehrbelastung der Amtsgerichte sowohl im betreuungsgerichtlichen als auch im bereichsrichterlichen Bereich führen wird. Dies zeichnet sich bereits jetzt ab und wird im für die Justiz maßgeblichen Personalbedarfsberechnungssystem „PEBB§Y“ auch entsprechend abgebildet. Auf Grundlage der in den Monaten August bis Dezember 2018 durchgeführten Sondererhebung wird seitens des Ministeriums der Justiz und für Europa zunächst von einem Personalmehrbedarf im höheren Dienst von 20,10 Arbeitskraftanteilen (AKA) und bei den Serviceeinheiten von 7,20 AKA ausgegangen. Dieser personelle Mehrbedarf ist jedoch mit Unsicherheiten behaftet und stellt eine aus der durchgeführten Sondererhebung resultierende Momentaufnahme dar. Im weiteren Wirkbetrieb wird sich anhand der nun erfolgenden statistischen Erfassung der maßgeblichen Verfahren zeigen, ob Korrekturen nach oben oder nach unten erforderlich werden. Die Ergebnisse des Wirkbetriebs bleiben abzuwarten, die Entscheidung über eventuelle Stellenzuwächse obliegt, in einer Gesamtbetrachtung der Stellensituation in der Justiz, dem Haushaltsgesetzgeber.

- Zur Umsetzung des in der Richtlinie (EU) 2016/800 verankerten Grundsatzes zur getrennten Unterbringung von Kindern und Erwachsenen im Strafverfahren und die Gewährleistung des Rechts von Kindern auf eine unverzügliche medizinische Untersuchung werden dem Land – als nach § 43 PsychKHG verant-

wortlichem Kostenträger für den Maßregelvollzug – finanzielle Mehrausgaben entstehen. Bislang werden Jugendliche in Baden-Württemberg im Erwachsenenmaßregelvollzug behandelt oder nach entsprechender Kostenübernahme durch das Land Baden-Württemberg in der Jugendforensik eines anderen Bundeslandes untergebracht. Die Gesamtzahl der zwischen 2013 und 2017 untergebrachten heranwachsenden Rechtsbrecher variiert zwischen maximal 22 im Jahr 2012 und 8 im Jahr 2017. Bezogen auf die Gesamtzahl aller Untergebrachten zum Jahresende bewegen sich die Unterbringungszahlen der Heranwachsenden zwischen 2,1 Prozent (2012) und 0,8 Prozent (2017). Jugendliche unter 18 Jahren werden im baden-württembergischen Maßregelvollzug sehr selten untergebracht. Die Unterbringungszahlen am Jahresende bewegen sich im Promillebereich. In den Jahren 2013 und 2016 befand sich jeweils zum 31. Dezember gar keine jugendliche Person im Maßregelvollzug, 2012 und 2015 waren es jeweils vier. Bezogen auf die Gesamtzahl am Jahresende untergebrachter Personen sind es maximal 0,4 Prozent (2012, 2015) und minimal 0,0 Prozent (2013, 2016). Im Jahr 2017 gab es nur eine einzige Person unter 18 Jahren, die im Maßregelvollzug Baden-Württemberg untergebracht war. Es ist jedoch damit zu rechnen, dass die Schaffung eines jugendforensischen Angebots einen Anstieg entsprechender Unterbringungen zur Folge haben wird. Auch die Umsetzung des aufgrund der Richtlinie zu verankernden Rechtsanspruchs eines im Strafverfahren untergebrachten Jugendlichen auf unverzügliche medizinische Untersuchung wird mit einem zusätzlichen Personal- und Sachkostenaufwand der Maßregelvollzugseinrichtungen verbunden sein, welche als Unterbringungskosten zu werten und daher ebenfalls vom Land zu tragen sind.

Die durch die Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/680 im Maßregelvollzug zu erwartenden Kosten sind grundsätzlich auf zwingende europarechtliche Vorgaben zurückzuführen. Gleichwohl gewährt der EU-Richtliniengesetzgeber den Mitgliedstaaten Handlungsspielräume bei der Umsetzung.

B. Einzelbegründung

Zu Artikel 1 – Änderung des Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetzes

Zu Nummer 1 (§ 16 Fürsorgliche Aufnahme und Zurückhaltung)

In Absatz 6 werden die Regelungen des § 25 Absatz 1, 3, 4 Sätze 2 und 3 sowie Absatz 5 bis 7 für die Fixierung einer fürsorglich aufgenommenen und zurückgehaltenen Person für entsprechend anwendbar erklärt.

Zwar ist Artikel 104 Absatz 2 GG unmittelbar geltendes und anzuwendendes Recht. Nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, Urteil vom 24. Juli 2018 – 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz 95) besteht eine Verpflichtung des Gesetzgebers zur Ausgestaltung des Richtervorbehalts gemäß Artikel 104 Absatz 2 Satz 4 GG aus Gründen der Rechtssicherheit insbesondere in Fällen, in denen – wie hier – die Grenze zwischen einer bloßen Freiheitsbeschränkung oder Vertiefung einer bereits bestehenden Freiheitsentziehung einerseits und einer (weiteren) Freiheitsentziehung andererseits zu bestimmen ist und mangels gesetzlicher Regelung die Grenzziehung den behandelnden Ärztinnen und Ärzten als Privaten überlassen bliebe, die die Frage beantworten müssen, ob sie für eine Fixierung einer richterlichen Anordnung bedürfen.

Da Krisen, die Anlass für eine Fixierung geben, erfahrungsgemäß besonders häufig während der Anfangsphase eines klinischen Aufenthalts und damit gerade während einer fürsorglichen Aufnahme und Zurückhaltung auftreten können, soll dieser Verpflichtung durch die entsprechende Anwendbarkeit der Regelungen zur freiheitsentziehenden Fixierung Rechnung getragen werden.

Eine nicht nur kurzfristige Fixierung, welche die Bewegungsfreiheit einer untergebrachten Person weitgehend oder vollständig aufhebt, stellt nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts aufgrund ihrer besonderen Eingriffsintensität eine eigenständige Freiheitsentziehung dar, die dem Richtervorbehalt unterfällt. Die richterliche Anordnung/Genehmigung einer freiheitsentziehenden Fixierung im Rahmen der fürsorglichen Aufnahme und Zurückhaltung erfordert daher nicht zwangsläufig, dass zugleich eine Unterbringung anzuordnen ist.

Zu Nummer 2 (§ 20 Absatz 5)

Zu Buchstabe a (Satz 1)

Zuständig für die richterliche Entscheidung über einen Antrag auf Zwangsbehandlung im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Unterbringung und im Maßregelvollzug ist nach Satz 1 das Amtsgericht, in dessen Bezirk die beteiligte anerkannte Einrichtung bzw. Maßregelvollzugseinrichtung ihren Sitz hat. Die bislang gegebene sachliche Zuständigkeit der Betreuungsgerichte für die Zwangsbehandlung im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Unterbringung, der Strafvollstreckungskammern bzw. der Haftgerichte oder des Gerichts der Hauptsache im Rahmen des Maßregelvollzugs bzw. der einstweiligen Unterbringung wird – wie auch im Justizvollzug geplant – im Sinne einer einheitlichen sachlichen Zuständigkeit der Amtsgerichte aufgehoben.

Zu Buchstabe b (Satz 4)

In Satz 4 erfolgt eine Folgeänderung aufgrund der geänderten Zuständigkeitsregelung des Satzes 1.

Zu Nummer 3 (§ 25 besondere Sicherungsmaßnahmen)

Zu Buchstabe a (Absätze 3 bis 5)

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht dem bisherigen § 25 Absatz 3 Sätze 1 und 2.

Zu Absatz 4

Satz 1 entspricht der bisherigen Regelung des § 25 Absatz 3 Sätze 3 bis 5.

Nach dem Bundesverfassungsgericht ist während der Durchführung der Maßnahme jedenfalls bei einer 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierung in der Unterbringung aufgrund der Schwere des Eingriffs und der damit verbundenen Gesundheitsgefahren grundsätzlich eine Eins-zu-eins-Betreuung durch therapeutisches oder pflegerisches Personal zu gewährleisten (BVerfG a. a. O. Rn. 83).

In Satz 2 wird die Formulierung der unmittelbaren, persönlichen und in der Regel ständigen Begleitung zugunsten der durch das Bundesverfassungsgericht und auch in Fachkreisen verwendeten, gleichbedeutenden Formulierung der Eins-zu-eins-Betreuung ersetzt.

„Unter einer Eins-zu-eins-Betreuung ist eine aktive Begleitung und Betreuung von Patientinnen und Patienten in akuten Krisensituationen bei einer bestehenden akuten Gefahr der Schädigung der eigenen Person oder Dritter zu verstehen, welche über die allgemein üblichen therapeutischen und pflegerischen Kontakte und Maßnahmen hinausgeht. Das Ziel dieser Maßnahmen ist zum einen die Herstel-

lung von Sicherheit für die Betroffenen und zum anderen der Aufbau einer Beziehung zur Unterstützung bei der Überwindung der Krise (S3-Leitlinie „Verhinderung von Zwang: Prävention und Therapie aggressiven Verhaltens bei Erwachsenen“ der DGPPN vom 10. September 2018 S.91). Intensive Betreuungsmaßnahmen können daher nur von qualifizierten Mitarbeitenden durchgeführt werden (BVerfG a. a. O. S.93).

Eine „unmittelbare“ und „persönliche Begleitung“ ist dabei in jedem Falle zwingend, sodass weder eine „Überwachung“ im Wege der Ton- oder Videoaufnahme erfolgen darf, noch Fixierungen in „Fixierungssälen“ möglich sind (Landtagsdrucksache 15/5521).

Zudem wird in Satz 2 klargestellt, dass eine Eins-zu-eins-Betreuung durch therapeutisches oder pflegerisches Personal zu erfolgen hat. Die bisherige Praxis in den anerkannten Einrichtungen dürfte dem fachlichen Gebot der Eins-zu-eins-Betreuung bereits folgen. Denn eine Finanzierung der Leistung durch die gesetzlichen Krankenkassen ist nach dem Prozedurenkode 9-640 „Erhöhter Betreuungsaufwand bei psychischen und psychosomatischen Störungen und Verhaltensstörungen bei Erwachsenen“ (1:1-Betreuung) nur dann vorgesehen, wenn die Eins-zu-eins-Betreuung durch Personal erbracht wird, das eine Ausbildung in der jeweiligen [...] spezifizierten Berufsgruppe abgeschlossen hat (Gesundheits- und Krankenpfleger, Kinderkrankenpfleger und Altenpfleger). Aus Sicht des Gesetzgebers sind Auswirkungen auf die Praxis daher nicht zu erwarten, weshalb die Regelung klarstellende Funktion hat.

Da die Maßnahmen sich in einem Spannungsfeld zwischen Sicherheit und Therapie bewegen und für die Betroffenen eben auch einen Eingriff in die Privatsphäre und eine Einschränkung ihrer persönlichen Freiheit bedeuten können (S3-Leitlinie „Verhinderung von Zwang: Prävention und Therapie aggressiven Verhaltens bei Erwachsenen“ der DGPPN vom 10. September 2018 S.91), ist es wichtig, dass diese in der Anordnungspraxis auf die individuelle Situation zugeschnitten werden können. Wie bislang soll dem durch das Tatbestandsmerkmal „grundsätzlich“ Rechnung getragen werden.

Grund für die Wahl einer weniger intensiven Betreuung als der Eins-zu-eins-Betreuung (z. B. aktive und direkte periodische Kontaktaufnahme mit der untergebrachten Person; ständiger Sicht- und Sprechkontakt mit der untergebrachten Person als Ausnahme) kann bspw. sein, dass die fixierte Person eine derart intensive Form der Betreuung ablehnt, was sich auch in der Aggression gegenüber dem Betreuungspersonal äußern kann.

Die Anordnung einer anderen Form der Betreuung als der Eins-zu-eins-Betreuung ist durch die Ärztin/den Arzt im Einzelfall sorgfältig abzuwägen. Neben dem Selbstbestimmungsrecht und der Menschenwürde der untergebrachten Person sind hierbei – aufgrund Fürsorgeverpflichtung der Einrichtung – insbesondere die Schwere des Eingriffs und die mit der Fixierung verbundenen Gesundheitsgefahren zu beachten.

Wie bislang (Landtagsdrucksache 15/5521) ist bei allen Maßnahmen die ärztliche Kontrolle im erforderlichen Maß zu gewährleisten; die Erforderlichkeit muss im Einzelfall bestimmt werden. Zudem haben sich alle Maßnahmen an Qualitätsstandards zu orientieren, die anerkannten Behandlungsrichtlinien folgen.

Zu Absatz 5

Durch die Regelung soll dem verfassungsrechtlichen Regelungsauftrag aus Artikel 104 Absatz 2 Satz 4 GG Rechnung getragen und sollen Bestimmungen für die richterliche Anordnung/Genehmigung freiheitsentziehender Fixierungen getroffen werden.

Im Wege der Legaldefinition wird die freiheitsentziehende Fixierung in Satz 1 als Fixierung bestimmt, durch welche die Bewegungsfähigkeit einer untergebrachten Person nicht nur kurzfristig weitgehend oder vollständig aufgehoben wird.

Fixierungen von nur kurzfristiger Dauer stellen keine Freiheitsentziehung dar mit der Folge, dass keine richterliche Entscheidung eingeholt werden muss. Von einer kurzfristigen Maßnahme ist in der Regel auszugehen, wenn sie absehbar die Dauer von ungefähr einer halben Stunde unterschreitet (BVerfG a. a. O. Rn. 68).

Die Fixierung einer Patientin oder eines Patienten stellt nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts einen Eingriff in dessen Grundrecht auf Freiheit der Person (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 i. V. m. Artikel 104 GG) dar (BVerfG a. a. O. Rn. 64). Der Schutzbereich des Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 GG umfasst sowohl freiheitsbeschränkende (Artikel 104 Absatz 1 GG) als auch freiheitsentziehende Maßnahmen (Artikel 104 Absatz 2 GG). Die Freiheitsentziehung als schwerste Form der Freiheitsbeschränkung liegt dann vor, wenn die – tatsächlich und rechtlich an sich gegebene – Bewegungsfreiheit nach jeder Richtung hin aufgehoben wird. Sie setzt eine besondere Eingriffsintensität und eine nicht nur kurzfristige Dauer der Maßnahme voraus (BVerfG a. a. O. Rn. 67).

Nach dem Bundesverfassungsgericht ist jedenfalls eine 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierung, bei der sämtliche Gliedmaßen des Betroffenen mit Gurten am Bett festgebunden werden, eine Freiheitsentziehung in diesem Sinne, es sei denn, es handelt sich um eine lediglich kurzfristige Maßnahme (BVerfG a. a. O. Rn. 68). Das gilt auch dann, wenn der betroffenen Person im Rahmen der Unterbringung die Freiheit bereits entzogen worden ist (BVerfG a. a. O. Rn. 64).

Als Begründung hierfür führt das Bundesverfassungsgericht (BVerfG a. a. O. Rn. 69 ff.) aus: „Die vollständige Aufhebung der Bewegungsfreiheit durch die 5-Punkt- oder die 7-Punkt-Fixierung am Bett nimmt dem Betroffenen die ihm bei der Unterbringung auf einer geschlossenen psychiatrischen Station noch verbliebene Freiheit, sich innerhalb dieser Station – oder zumindest innerhalb des Krankenzimmers – zu bewegen. Diese Form der Fixierung ist darauf angelegt, den Betroffenen auf seinem Krankenbett vollständig bewegungsunfähig zu halten (BVerfG a. a. O. Rn. 67). Aufgrund ihrer besonderen Eingriffsintensität ist die nicht nur kurzfristige Fixierung sämtlicher Gliedmaßen auch im Rahmen eines bereits bestehenden Freiheitsentziehungsverhältnisses als eigenständige Freiheitsentziehung zu qualifizieren, die den Richtervorbehalt des Artikel 104 Absatz 2 Satz 1 GG abermals auslöst. Zwar sind im Rahmen des Vollzugs der Unterbringung von der richterlich angeordneten Freiheitsentziehung grundsätzlich auch etwaige Disziplinarmaßnahmen, wie etwa der Arrest oder besondere Sicherungsmaßnahmen, wie der Einschluss in einem enger begrenzten Teil der Unterbringungseinrichtung erfasst, durch die sich lediglich – verschärfend – die Art und Weise des Vollzugs der einmal verhängten Freiheitsentziehung ändert. Obwohl eine 5-Punkt- als auch eine 7-Punkt-Fixierung weisen jedoch im Verhältnis zu diesen Maßnahmen eine Eingriffsqualität auf, die von der richterlichen Unterbringungsanordnung nicht gedeckt ist und eine Einordnung als eigenständige Freiheitsentziehung rechtfertigt. Die Fortbewegungsfreiheit des Betroffenen wird bei dieser Form der Fixierung nach jeder Richtung hin vollständig aufgehoben und damit über das bereits mit der Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung verbundene Maß, namentlich die Beschränkung des Bewegungsradius auf die Räumlichkeiten der Unterbringungseinrichtung, hinaus beschnitten. Die besondere Intensität des Eingriffs folgt bei der 5-Punkt- und der 7-Punkt-Fixierung zudem daraus, dass ein gezielt vorgenommener Eingriff in die Bewegungsfreiheit als umso bedrohlicher erlebt wird, je mehr der Betroffene sich dem Geschehen hilflos und ohnmächtig ausgeliefert sieht. Hinzu kommt, dass der Eingriff in der Unterbringung häufig Menschen treffen wird, die aufgrund ihrer psychischen Verfassung die Nichtbeachtung ihres Willens besonders intensiv empfinden. Des Weiteren sind die Betroffenen für die Befriedigung natürlicher Bedürfnisse völlig von der rechtzeitigen Hilfe durch das Pflegepersonal abhängig. Im Verhältnis zu

anderen Zwangsmaßnahmen wird die Fixierung von ihnen daher regelmäßig als besonders belastend wahrgenommen. Darüber hinaus besteht auch bei sachgemäßer Durchführung einer Fixierung die Gefahr, dass der Betroffene durch die längerdauernde Immobilisation Gesundheitsschäden wie eine Venenthrombose oder eine Lungenembolie erleidet.“

Zwar liegen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts Fälle der 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierung im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Unterbringung zugrunde. Die Verwendung des Wortes „jedenfalls“ an verschiedenen Stellen der Entscheidung (BVerfG a. a. O. Rn. 68, 124, 129) weist jedoch darauf hin, dass der Anwendungsbereich der neuen Rechtsprechung nicht abschließend auf diese Konstellationen beschränkt ist. Denn obwohl das Bundesverfassungsgericht zur Begründung der Eingriffsintensität von nicht nur kurzfristig andauernden 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierungen ausführt, eine Freiheitsentziehung im Sinne von Artikel 104 Absatz 2 GG läge jedenfalls dann vor, wenn sämtliche Gliedmaßen der betroffenen Person mit Gurten am Bett festgebunden werden, lässt dies nicht den Schluss zu, dass Fixierungsmaßnahmen von nicht nur kurzfristiger Dauer mit ähnlicher Eingriffsintensität nicht dem Richtervorbehalt unterlägen. Die Begründung des Bundesverfassungsgerichts spricht in ihrer Gesamtschau vielmehr dafür, dass auch andere Fixierungsmaßnahmen als 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierung als freiheitsentziehende Fixierungen in diesem Sinne qualifiziert werden müssen. Entscheidend hierfür ist, ob die durch das Bundesverfassungsgericht statuierten Grundsätze (Aufhebung der Bewegungsfreiheit nach jeder Richtung hin; besondere Eingriffsintensität und nicht nur kurzfristige Dauer der Maßnahme) auf diese übertragen werden können.

Neben 5-Punkt-, 7-Punkt- und darüberhinausgehenden Mehrpunkt-Fixierungen sind nach Auffassung des Gesetzgebers danach auch solche Fixierungsmaßnahmen als besonders eingriffsintensiv zu qualifizieren, welche nicht nur kurzfristig zu einer weitgehenden, d. h. fast vollständigen Aufhebung der Bewegungsfähigkeit der fixierten Person führen. In Satz 1 werden daher nicht nur die nicht nur kurzfristige 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierung, sondern alle Fixierungsmaßnahmen dem Richtervorbehalt unterstellt, welche zur Gefahrenabwehr nach § 25 Absatz 1 PsychKHG angeordnet werden und die Bewegungsfähigkeit der untergebrachten Person nicht nur kurzfristig weitgehend oder vollständig aufheben.

Die Frage, welche Fixierungsmaßnahmen im Einzelnen die Bewegungsfähigkeit der untergebrachten Person nicht nur kurzfristig weitgehend oder vollständig aufheben, wird durch die Rechtsprechung zu konkretisieren sein.

Fixierungsmaßnahmen, die die Bewegungsfreiheit nur einschränken, sind hiervon nicht erfasst. Diese können im Wesentlichen auf Basis des bislang geltenden Rechts angeordnet werden.

Von der Einholung einer vorherigen richterlichen Anordnung kann nach Satz 2 nur dann abgesehen werden, wenn einer bestehenden gegenwärtigen erheblichen Gefahr für die Sicherheit in der anerkannten Einrichtung, insbesondere einer erheblichen Selbstgefährdung, der Gefährdung bedeutender Rechtsgüter Dritter oder der Gefahr einer Entweichung der untergebrachten Person (unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes) ansonsten nicht rechtzeitig begegnet werden kann (Gefahr im Verzug).

Dies wird bei der Anordnung einer 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierung zur Abwehr einer von dem Betroffenen ausgehenden akuten Selbst- oder Fremdgefährdung regelmäßig der Fall sein (BVerfG a. a. O. Rn. 98).

In einem solchen Fall ist die richterliche Entscheidung nach Satz 3 Halbsatz 1 unverzüglich nachzuholen. „Unverzüglich“ ist dahingehend auszulegen, dass die richterliche Entscheidung ohne jede Verzögerung, die sich nicht aus sachlichen Gründen rechtfertigen lässt, nachgeholt werden muss (BVerfG a. a. O. Rn. 99 f.).

Satz 3 Halbsatz 2 sieht vor, dass eine nachträgliche richterliche Entscheidung nicht erforderlich ist, wenn bereits zu Beginn der Maßnahme abzusehen ist, dass

die Entscheidung erst nach Wegfall der Gefahr ergehen wird oder die Maßnahme vor Herbeiführung der Entscheidung tatsächlich beendet und auch keine Wiederholung zu erwarten ist. Denn in einem solchen Fall würde die untergebrachte Person durch die Einhaltung des Verfahrens nicht besser, sondern gegebenenfalls schlechter gestellt. Auch hat die nachträgliche richterliche Entscheidung die Fortdauer der Maßnahme zum Gegenstand und dient nicht allein der nachträglichen Überprüfung der nichtrichterlichen Anordnung einer Maßnahme, die sich erledigt hat (BVerfG a. a. O. Rn. 101).

Die Einschätzung, ob eine nachträgliche richterliche Genehmigung erforderlich ist, ist auf Basis einer zeitlichen Prognoseentscheidung durch das ärztliche Personal der Einrichtung zu Beginn der Fixierungsmaßnahme zu treffen. Es ist abzuschätzen, ob die Maßnahme nur kurzfristig sein wird. Wird die Fixierung prognostisch länger dauern (die Fixierung erreicht absehbar die Dauer einer halben Stunde beziehungsweise überschreitet diese) ist von Seiten der Klinik unverzüglich auf eine nachträgliche richterliche Genehmigung hinzuwirken.

Eine Hinwirkungspflicht besteht allerdings dann nicht, wenn bereits eindeutig absehbar ist, dass die Fixierung vor Erlangung einer richterlichen Entscheidung beendet wird. Das ärztliche Personal wird also zudem einschätzen müssen, wie lange die Fixierung noch dauern wird und wann das Gericht über den Antrag entscheiden wird. Mit Blick auf die tägliche Erreichbarkeit der zuständigen Gerichte von 6.00 Uhr bis 21.00 Uhr kann dies insbesondere bei Fixierungen in die Nacht hinein dazu führen, dass ein Betroffener für viele Stunden fixiert sein kann, ohne dass die Klinik auf eine unverzügliche richterliche Entscheidung hinwirken muss. Sollte es nicht zu einer gerichtlichen Genehmigung der Fixierung kommen, kann der Betroffene allerdings von seinem Recht auf nachträgliche gerichtliche Überprüfung Gebrauch machen.

Stellt sich nach Beantragung einer richterlichen Entscheidung heraus, dass die Fortdauer der Maßnahme nicht mehr erforderlich ist, und wird diese beendet, kann der Antrag an das Gericht zurückgenommen werden, wenn eine Entscheidung noch nicht ergangen ist (BVerfG, Urteil vom 24. Juli 2018 – 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16, Rn. 102). Um auf Seiten der Gerichte zusätzlichen Aufwand zu vermeiden, sieht Satz 4 die Mitteilungspflicht der Einrichtung gegenüber dem Gericht vor, dass die Maßnahme beendet wurde.

Nach Satz 5 sind hinsichtlich der Zuständigkeit und des Verfahrens § 20 Absatz 5 Sätze 1 und 4 entsprechend anwendbar. Wie auch bei der Zwangsbehandlung ist für die richterliche Entscheidung über den Antrag auf Zulässigkeit einer solchen Fixierungsmaßnahme das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk die beteiligte anerkannte Einrichtung bzw. Maßregelvollzugseinrichtung ihren Sitz hat. Das Verfahren richtet sich auch für diese Entscheidungen nach den Vorschriften des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

Zu Absatz 6

Satz 1 statuiert nunmehr eine zwingende Nachbesprechung mit der untergebrachten Person, sofern besondere Sicherungsmaßnahmen nach § 25 Absatz 2 Nummern 3 bis 5 zur Anwendung kommen. Die Nachbesprechung kann einer etwaigen Traumatisierung vorbeugen, soll zum Verständnis bzw. zur Klärung der zurückliegenden Situation beitragen und die zukünftige Anwendung besonderer Sicherungsmaßnahmen senken bzw. vermeiden. Darüber hinaus dient sie auch der Sicherung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes und eines effektiven Rechtsschutzes.

Für eine Nachbesprechung sprechen auch folgende Gründe: „Die Berücksichtigung der Patientenwahrnehmung ist eine wichtige Voraussetzung zum Verständnis von und zum verbesserten Umgang mit aggressivem Verhalten. Nachbesprechungen von aggressivem Verhalten und freiheitsbeschränkenden Maßnah-

men bieten die Möglichkeit, systematisch die Erfahrungen und Sichtweisen der psychisch erkrankten Menschen in der Behandlungsplanung zu berücksichtigen, präventive Maßnahmen zu vereinbaren, die psychisch erkrankten Menschen emotional zu entlasten und das möglicherweise traumatisierende Ereignis zu verarbeiten. Das Erleben von psychisch erkrankten Menschen und Mitarbeitenden bezüglich der Gründe für aggressives Verhalten unterscheidet sich erheblich. Mitarbeitende neigen zur Pathologisierung und nehmen eher die Psychopathologie des psychisch erkrankten Menschen als Auslöser für aggressives Verhalten wahr, psychisch erkrankte Menschen sehen dagegen interpersonale, biographische und Umgebungsfaktoren als ebenso wesentlich an. Daher erscheint es unabhängig von traumatherapeutischen Erwägungen auch relevant zu besprechen, welche Verhaltensweisen von psychisch erkrankten Menschen und Mitarbeitenden zu der freiheitsbeschränkenden Maßnahme geführt haben und wie damit in der Folge besser umgegangen werden kann.“ (DGPPN S3-Leitlinie „Verhinderung von Zwang: Prävention und Therapie aggressiven Verhaltens bei Erwachsenen“ [Langversion – Fassung vom 1. Juli 2018]).

Satz 2 verpflichtet das ärztliche Personal der Einrichtung, die betroffene Person nach Beendigung einer Fixierung auf die Möglichkeit hinzuweisen, die Zulässigkeit der Fixierung nachträglich gerichtlich überprüfen lassen zu können. Diese Verpflichtung folgt aus dem Freiheitsgrundrecht (Artikel 2 Absatz 2 Sätze 2 und 3 i. V. m. Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 GG). Nur so kann gewährleistet werden, dass sich die betroffene Person bewusst ist, dass sie auch noch nach Erledigung der Maßnahme ihre gerichtliche Überprüfung herbeiführen kann (BVerfG Urteil vom 24. Juli 2018 – 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16, Rn. 85).

Die nachträgliche gerichtliche Überprüfung richtet sich bei nicht nur kurzfristigen Fixierungen ebenso wie die Fixierungsanordnung nach den Bestimmungen des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (§ 327 FamFG).

Bei nur kurzfristigen Fixierungen, die absehbar die Dauer einer halben Stunde unterschreiten, daher noch keine eigenständige Freiheitsentziehung darstellen und nicht dem Richtervorbehalt unterliegen, handelt es sich im Rahmen des Maßregelvollzuges um vollzugliche Maßnahmen, die nach den allgemeinen Bestimmungen der §§ 109 ff. des Strafvollzugsgesetzes, § 92 des Jugendgerichtsgesetzes (JGG) und § 119 a der Strafprozessordnung (StPO) gerichtlich überprüft werden können.

Zu Absatz 7

Absatz 7 entspricht der bisherigen Regelung des § 25 Absatz 4. Neben den bereits bestehenden gesetzlichen Dokumentationsverpflichtungen werden auch die Art der Überwachung, die vorgesehene Nachbesprechung und der Hinweis auf die Möglichkeit der nachträglichen gerichtlichen Überprüfung der verpflichtenden Dokumentation in der Patientenakte unterworfen. Dies soll sicherstellen, dass die Notwendigkeit einer Fixierung sowie Art und Ausmaß der notwendigen Betreuung jeweils sorgfältig geprüft werden und zu späteren Prüfzwecken nachvollziehbar sind.

Die Dokumentation in der Patientenakte erfolgt in handschriftlicher oder elektronischer Form durch das ärztliche und pflegerische Personal der Einrichtung. Sie tangiert daher nicht nur die personenbezogenen Daten der untergebrachten Person selbst, sondern auch die personenbezogenen Daten der für die jeweilige Aufgabe verantwortlichen Ärztinnen und Ärzte bzw. des pflegerischen Personals. Mit Blick auf das Einsichtsrecht untergebrachter Personen in ihre Patientenakte, bestehende Übermittlungspflichten, wie z. B. zur Wahrnehmung aufsichtsrechtlicher Befugnisse, und die Tatsache, dass die Dokumentation in gewissem Umfang auch prozess- und beweisbezogen ist, können bei einer Verarbeitung der Daten sowohl das ärztliche als auch das pflegerische Personal hinsichtlich ihres eigenen Datenschutzes und ihrer Persönlichkeitsrechte betroffen sein.

Zu Absatz 8

Absatz 8 entspricht der bisherigen Regelung des § 25 Absatz 5.

Zu Nummer 4 (§ 34 Maßregelvollzugseinrichtungen, jugendliche Untergebrachte)

Zu Buchstabe a (Absatz 3)

Satz 1 setzt den in Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie (EU) 2016/800 geforderten Trennungsgrundsatz um, wonach die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass inhaftierte Kinder von Erwachsenen getrennt untergebracht werden, es sei denn, dem Kindeswohl entspricht etwas Anderes.

Der Anwendungsbereich der Richtlinie selbst betrifft nur solchen Freiheitsentzug, der bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens erfolgt. Im Maßregelvollzug kommt insoweit der Freiheitsentzug im Rahmen einer einstweiligen Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder einer Entziehungsanstalt nach § 126 a Strafprozessordnung (StPO) i. V. m. § 2 Absatz 2 Jugendgerichtsgesetz (JGG), die Unterbringung zur Beobachtung zur Vorbereitung eines Gutachtens über den psychischen Zustand nach § 81 StPO i. V. m. § 2 Absatz 2 JGG bzw. die Unterbringung zur Beobachtung nach § 73 JGG in Betracht.

Angesichts der gleichlautenden Forderung in Artikel 37 Buchstabe c Satz 2 der UN-Kinderrechtskonvention ist der Trennungsgrundsatz nicht auf das Strafverfahren beschränkt, sondern auch für den Vollzug der Maßregeln der Besserung und Sicherung in den Forensischen Kliniken anzuwenden.

In Satz 2 wird geregelt, dass Heranwachsende gemeinsam mit Jugendlichen untergebracht werden können, sofern nach § 105 i. V. m. § 7 JGG Jugendstrafrecht auf sie Anwendung findet, was der Fall ist, wenn die Gesamtwürdigung der Persönlichkeit des Täters bei Berücksichtigung auch der Umweltbedingungen ergibt, dass er zur Zeit der Tat nach seiner sittlichen und geistigen Entwicklung noch einem Jugendlichen gleichstand, oder es sich nach der Art, den Umständen oder den Beweggründen der Tat um eine Jugendverfehlung handelt.

In Baden-Württemberg existiert angesichts der geringen Fallzahlen bisher kein spezifisches jugendforensisches Angebot. Jugendliche werden derzeit daher gemeinsam mit Erwachsenen oder in Jugendforensiken bzw. jugendforensischen Abteilungen anderer Bundesländer untergebracht. Mit Blick auf die Vorgaben der Richtlinie und die EU-Kinderrechtskonvention bestehen Überlegungen zur Schaffung eines jugendforensischen Angebots in Baden-Württemberg.

Zu Buchstabe b (Absatz 4)

Absatz 4 dient der Umsetzung des Artikels 8 der Richtlinie (EU) 2016/800 und regelt das Recht untergebrachter Jugendlicher auf medizinische Untersuchung im Falle des Freiheitsentzugs. Die tragenden Gründe für Artikel 8 waren folgende: „Die Fürsorgepflicht für Kinder, die Verdächtige oder beschuldigte Personen sind, ist Grundlage einer fairen Justiz, insbesondere dann, wenn Kindern die Freiheit entzogen ist und sie sich daher in einer besonders schwachen Position befinden. Damit die persönliche Unversehrtheit der Kinder, denen die Freiheit entzogen ist, gewährleistet ist, sollten sie das Recht auf eine medizinische Untersuchung haben. Diese medizinische Untersuchung sollte von einer Ärztin/einem Arzt oder einer anderen qualifizierten Fachkraft durchgeführt werden, und zwar entweder – insbesondere dann, wenn bestimmte gesundheitliche Anzeichen Anlass zu einer solchen Untersuchung geben – auf Initiative der zuständigen Behörden oder auf Antrag des Kindes, des Trägers der elterlichen Verantwortung oder des Rechtsbeistands des Kindes. Die Mitgliedstaaten sollten praktische Regelungen für medizinische Untersuchungen, die gemäß dieser Richtlinie durchzuführen

sind, sowie den Zugang von Kindern zu diesen Untersuchungen festlegen. Diese Regelungen könnten unter anderem Situationen zum Gegenstand haben, in denen zwei oder mehr Anträge auf medizinische Untersuchungen in Bezug auf das gleiche Kind in einem kurzen Zeitraum eingereicht werden.“ (Richtlinie [EU] 2016/800 Rz. 41)

In Satz 1 wird daher das Recht von im Strafverfahren untergebrachten Jugendlichen auf eine unverzügliche ärztliche Untersuchung geregelt. Diese ist von den Maßregelvollzugseinrichtungen von Amts wegen durchzuführen, wenn gesundheitliche Anzeichen eine solche Untersuchung erfordern. Zudem hat eine ärztliche Untersuchung auf Antrag des Jugendlichen selbst, des Trägers der elterlichen Verantwortung oder eines anderen geeigneten Erwachsenen gemäß Artikel 5 und 15 der Richtlinie (EU) 2016/800 und des Rechtsbeistands des Kindes zu erfolgen.

In Satz 2 ist die Verpflichtung geregelt, entsprechend den Vorgaben des Artikels 8 Absatz 4 der Richtlinie, das Ergebnis der ärztlichen Untersuchung zu dokumentieren.

Zu Artikel 2 – Einschränkung von Grundrechten

Durch Artikel 2 wird dem Zitiergebot des Artikel 19 Absatz 1 Satz 2 des Grundgesetzes – wonach das Grundrecht im Falle der Einschränkung unter Angabe des Artikels genannt werden muss – Rechnung getragen.

Zu Artikel 3 – Inkrafttreten

Artikel 3 regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.

C. Wesentliches Ergebnis der Anhörung

I. Anhörungsverfahren

Der Ministerrat hat das Ministerium für Soziales und Integration in seiner Sitzung am 22. Januar 2019 beauftragt, zum Gesetzentwurf zur Änderung des PsychKHG eine Anhörung durchzuführen. Um das rechtzeitige Inkrafttreten der geplanten Gesetzesänderung sicherzustellen, wurde die sonst übliche Anhörungsfrist von 6 Wochen verkürzt und das Anhörungsverfahren zum Gesetzentwurf im Zeitraum vom 23. Januar bis zum 22. Februar 2019 durchgeführt. Hierbei wurde den erkennbar betroffenen Stellen der Justiz, der Landesverwaltung, den Mitgliedern des Landesarbeitskreises Psychiatrie, den Zentren für Psychiatrie, der Landes-Behindertenbeauftragten, dem Landesbeauftragten für den Datenschutz, dem Normenkontrollrat und dem Normenprüfungsausschuss Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Im gleichen Zeitraum war der Gesetzentwurf zudem auf dem Beteiligungsportal des Landes Baden-Württemberg für die Öffentlichkeit zur Kommentierung eingestellt.

Im Rahmen des Anhörungsverfahrens sind insgesamt 36 Stellungnahmen eingegangen. Im Einzelnen haben Stellung genommen:

- die Landesbehinderten-Beauftragte
- der Landesbeauftragte für Datenschutz
- der Normenprüfungsausschuss
- der Normenkontrollrat
- das Zentralinstitut für Seelische Gesundheit Mannheim (ZI Mannheim)
- der Ärztliche Verband Krankenhauspsychiatrie Baden-Württemberg e. V. (ÄVK)

- das ZfP Südwürttemberg
- die Facharbeitsgruppe Kinder- und Jugendpsychiatrie der Zentren für Psychiatrie (FAG KJPP)
- die ZfP Weinsberg, Wiesloch, Winnenden
- die Landesärztekammer (LÄK)
- die Facharbeitsgruppe Maßregelvollzug der ZfP (FAG MRV)
- die Baden-Württembergische Krankenhausgesellschaft e. V. (BWKG)
- der Landesverband Baden-Württemberg der Angehörigen psychisch erkrankter Menschen e. V. (LV BW ApK)
- der Fachverband Psychiatrie im Diakonischen Werk
- die Kassenärztliche Vereinigung
- die Liga der freien Wohlfahrtspflege in Baden-Württemberg e. V.
- der Landkreistag
- das Oberlandesgericht (OLG) Stuttgart
- das Landgericht (LG) Ravensburg
- das LG Ellwangen
- das LG Heilbronn
- das LG Rottweil (mit Stellungnahmen des Amtsgerichts [AG] Freudenstadt, AG Horb am Neckar, AG Rottweil, AG Tuttlingen, AG Oberndorf)
- das LG Stuttgart (mit Stellungnahmen des AG Ludwigsburg, AG Stuttgart, AG Stuttgart-Bad Cannstatt)
- das LG Tübingen
- das LG Ulm (mit Stellungnahmen des AG Geislingen, AG Ulm)
- das OLG Karlsruhe
- das AG Heidelberg
- das AG Mannheim
- das AG Karlsruhe
- das AG Rastatt (LG Baden-Baden)
- das LG Freiburg
- das AG Konstanz
- das AG Donaueschingen
- das LG Mosbach
- das AG Villingen-Schwenningen

II. Wesentliche Anhörungsergebnisse und Auswirkungen auf den Gesetzentwurf

Der Gesetzentwurf wird grundsätzlich begrüßt.

a) Kommentare im Beteiligungsportal

Im Rahmen der Veröffentlichung des Gesetzentwurfs auf dem Beteiligungsportal sind keine Kommentare abgegeben worden.

b) Normenkontrollrat und Normenprüfungsausschuss

Der Normenkontrollrat hat im Rahmen seines Regierungsauftrags keine Einwände gegen die Darstellung der Regelungsfolgen erhoben. Die Anregungen des Normenprüfungsausschusses wurden vollumfänglich berücksichtigt.

c) Landesbeauftragter für Datenschutz

Der Landesbeauftragte für Datenschutz hat in seiner Stellungnahme gebeten, dass – soweit auch personenbezogene Daten i. S. d. Artikels 4 Nummer 1 der Datenschutz-Grundverordnung der EU Gegenstand der angeordneten Dokumentation in § 25 Absatz 7 sein sollten – dies zumindest in der Begründung des Gesetzentwurfs zum Ausdruck gebracht werden sollte. Zudem könne den Mitteilungen nicht entnommen werden, ob die angeordnete Dokumentation (auch) durch die technische Aufzeichnung von bewegten Bildern und Ton, also in Gestalt einer Videoaufzeichnung, stattfinden dürfe oder müsse. Der mit einer Videoaufzeichnung verbundene Grundrechtseingriff erfordere eine spezifische gesetzliche Grundlage.

Den Anregungen wurde durch eine Ergänzung der Gesetzesbegründung Rechnung getragen.

d) weitere Stellungnahmen

aa) zu Artikel 1 Ziffer 1 (§ 16 Absatz 6)

Während die Erstreckung des Richtervorbehaltes auf Fixierungen im Rahmen der fürsorglichen Aufnahme und Zurückhaltung im Rahmen verschiedener Stellungnahmen ausdrücklich begrüßt wird (AG Ulm, AG Heidelberg, AG Mannheim), wird dies teilweise auch kritisch gesehen (AG Freiburg, AG Konstanz, AG Geislingen, AG Ludwigsburg).

Die entsprechende Anwendung der Regelungen zum Richtervorbehalt auf freiheitsentziehende Fixierungen, welche im Rahmen der fürsorglichen Aufnahme und Zurückhaltung vorgenommen werden, ist aus Sicht des Gesetzgebers mit Blick auf die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung unausweichlich. Das Bundesverfassungsgericht hat die 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierung von nicht nur kurzfristiger Dauer als Freiheitsentziehung im Sinne des Artikel 104 Absatz 2 GG qualifiziert, die von einer richterlichen Unterbringungsanordnung nicht gedeckt ist. Wenn der Richtervorbehalt aufgrund der Eingriffsintensität dieser Maßnahmen bereits im Rahmen einer richterlich angeordneten Unterbringung ausgelöst wird, muss dies in jedem Fall auch oder erst recht gelten, wenn noch keine Unterbringungsanordnung vorliegt. Dass sich die anerkannten Einrichtungen in derartigen Situationen – wie bislang – nur auf § 34 StGB (Notstand) stützen können, scheint mit Blick auf das Urteil und den sich hieraus ergebenden Regelungsauftrag an den Gesetzgeber jedenfalls bei nicht nur kurzfristigen freiheitsentziehenden Fixierungsmaßnahmen ausgeschlossen. Die Regelung wird daher beibehalten. Soweit vorgeschlagen wird, die im Rahmen einer fürsorglichen Aufnahme und Zurückhaltung notwendige richterliche Anordnung/Genehmigung einer Fixierung immer an eine Unterbringungsanordnung zu koppeln, wird dem nicht nähergetreten, denn die Gründe, die den Gesetzgeber zur Schaffung des Rechtsinstruments der fürsorglichen Aufnahme und Zurückhaltung bewogen haben, gelten fort.

bb) zu Artikel 1 Ziffer 2 und 3 (§ 20 Absatz 5 und § 25 Absatz 5 Satz 5)

Bedenken wurden zudem hinsichtlich der beabsichtigten gerichtlichen Zuständigkeitsregelungen (AG Ravensburg, LG Heilbronn, AG Donauesschingen, AG Mannheim, AG Ludwigsburg, AG Stuttgart-Bad Cannstatt, LG Heilbronn) und des gerichtlichen Verfahrens geäußert; hier insbesondere

hinsichtlich des Fehlens einer praktikablen Lösung für Eilmaßnahmen im Bereitschaftsdienst (LG Ellwangen, LG Tübingen, LG Freiburg, LG Mosbach, OLG Karlsruhe, AG Heidelberg, LG Heilbronn), welche die Möglichkeit zum Anhörungsverzicht bei krankheitsbedingt fehlender Anhörungsfähigkeit des Betroffenen, die Möglichkeit zur telefonischen Anhörung im Bereitschaftsdienst und zur mündlichen Entscheidung mit anschließender unverzüglicher schriftlicher Niederlegung eröffnen würde.

Die Verortung der sachlichen Zuständigkeit bei den Amtsgerichten ist sachgerecht. Auch im Justizvollzug des Landes Baden-Württemberg soll für die gerichtliche Entscheidung über Fixierungsmaßnahmen künftig das Amtsgericht zuständig sein. Für den Maßregelvollzug eine andere sachliche Zuständigkeit vorzusehen, wäre mit Blick darauf nicht nachvollziehbar.

Die gewünschten verfahrensrechtlichen Anpassungen sind nachvollziehbar, können aber landesrechtlich nicht umgesetzt werden. Mit dem Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Rechte von Betroffenen bei Fixierungen im Rahmen von Freiheitsentziehungen macht der Bund (wie Ende letzten Jahres angekündigt) derzeit von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz nach Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 GG (gerichtliches Verfahren) Gebrauch, indem er freiheitsentziehende Maßnahmen nach den Landesgesetzen über die Unterbringung psychisch Kranker generell dem Unterbringungsverfahren des FamFG unterstellt und in § 312 Nummer 4 FamFG regelt. Eine Anwendbarkeit des FamFG ist bei Fixierungsentscheidungen auch für den Bereich des Straf- und Maßregelvollzugs, im Bereich des Untersuchungshaftvollzugs und des Vollzugs der einstweiligen Unterbringung sowie im Jugendarrest vorgesehen. Für abweichende Länderregelungen besteht daher wegen des verfassungsrechtlichen Vorrangs der bundesgesetzlichen Regelung kein Raum (vgl. Artikel 31 GG). Über § 486 Absatz 1 FamFG i. V. m. Artikel 147 EGBGB ist es dem Land nur möglich, betreuungsgerichtliche Aufgaben anderen Stellen als Gerichten zuzuweisen, nicht aber, das betreuungsgerichtliche Verfahren zu ändern.

cc) zu Artikel 1 Ziffer 3 Buchstabe a (§ 25 Absatz 4)

Im Rahmen des Anhörungsverfahrens wurde zudem angeregt Qualitätsstandards für das die Eins-zu-eins-Betreuung einer fixierten Person übernehmende Personal festzuschreiben (Landes-Behindertenbeauftragte, AG Mannheim) und die Verzichtsmöglichkeit der fixierten Person hinsichtlich der Betreuung aufzugeben bzw. auf Fälle zu begrenzen, in denen diese einwilligungsfähig ist (AG Mannheim, LG Rottweil, AG Ludwigsburg, AG Ravensburg, ÄVK, FAG KJPP, LG Ellwangen, AG Stuttgart, AG Geislingen, ZfP Weinsberg, Wiesloch Winnenden).

Den Anliegen wurde durch eine entsprechende Anpassung des § 25 Absatz 4 Rechnung getragen.

dd) zu Artikel 1 Ziffer 3 Buchstabe a (§ 25 Absatz 5)

Stark kritisiert wurde insbesondere der – in Anlehnung an die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts – gewählte Begriff der Fesselung in § 25 Absatz 5 Satz 1 (ZI Heilbronn, LÄK, AG Geislingen, AG Stuttgart, LG Mosbach, AG Tauberbischofsheim, BWKG). Dieser sei für den psychiatrischen Bereich ungeeignet und würde u. a. bei der Mehrheit der Leser andere Assoziationen fernab von Professionalität hervorrufen.

Dem Anliegen wurde durch eine Anpassung des § 25 Absatz 5 Satz 1 Rechnung getragen.

Hinsichtlich der Regelung des Richtervorbehalts ergab sich im Rahmen der Anhörung ein konträres Bild. Während in etlichen Stellungnahmen kritisch

angemerkt wurde, dass der Entwurf über das vom BVerfG in seiner Entscheidung vom 24. Juli 2018 vorgegebene Maß hinausgehe, indem nicht nur 5-Punkt- oder 7-Punkt-Fixierungen dem Richtervorbehalt unterstellt werden, sondern ggf. auch andere Fixierungsmaßnahmen (BWKG, AG Stuttgart, LG Freiburg, LG Mosbach und AG Tauberbischofsheim, FAG KJPP) wird dies in zahlreichen Stellungnahmen befürwortet (LG Ellwangen, AG Mannheim, AG Stuttgart-Bad Cannstatt) und aus verfassungsrechtlichen Gründen sogar noch weitergehende Regelungen für andere Sicherungsmaßnahmen (Isolierung, Festhalten anstelle der Fixierung) für erforderlich gehalten (AG Ludwigsburg, AG Mannheim, LG Ellwangen).

Der Gesetzgeber hat sich bei der Regelung des Richtervorbehaltes eng an die Entscheidungsgründe des Bundesverfassungsgerichts angelehnt. Ob aufgrund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über freiheitsentziehende Fixierungsmaßnahmen hinaus auch weitere besondere Sicherungsmaßnahmen dem Richtervorbehalt unterstellt werden sollten, bleibt unklar. Die Entscheidungsbegründung lässt hier verschiedene Deutungsweisen zu.

Nach der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung werden im Rahmen des Vollzugs der Unterbringung grundsätzlich auch etwaige Disziplinarmaßnahmen, wie etwa der Arrest (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 8. Juli 1993 – 2 BvR 213/93 –, juris, Rn. 10) oder besondere Sicherungsmaßnahmen wie der Einschluss in einem enger begrenzten Teil der Unterbringungseinrichtung von der richterlich angeordneten Freiheitsentziehung erfasst. Durch diese Maßnahmen werde lediglich – verschärfend – die Art und Weise des Vollzugs der einmal verhängten Freiheitsentziehung geändert. Diese Rechtsprechung wurde nicht aufgegeben, was als Argument dafür gewertet werden kann, die gesonderte Freiheitsentziehung im Rahmen einer bereits bestehenden Freiheitsentziehung auf Fixierungsmaßnahmen zu begrenzen.

Der Gesetzentwurf beschränkt sich daher auf die Einführung des Richtervorbehaltes für Fixierungsmaßnahmen, welche die Bewegungsfähigkeit der untergebrachten Person nicht nur kurzfristig vollständig oder weitgehend aufheben (freiheitsentziehende Fixierung). Inwieweit hierunter auch andere Fixierungsmaßnahmen unterhalb der 5-Punkt- und 7-Punkt-Fixierung fallen, wird durch die Gerichte zu entscheiden sein.

Mit der Legaldefinition dürfte auch der vielfach geübten Kritik an der Zeitdauer der den Richtervorbehalt auslösenden Maßnahme „absehbar mehr als einer halben Stunde“ (LG Freiburg, AG Stuttgart, LG Ellwangen, AG Stuttgart-Bad Cannstatt, LG Freiburg, LG Mosbach und AG Tauberbischofsheim) Rechnung getragen sein.

Zur Vermeidung unnötiger Verfahrensschritte wurde zudem angeregt, eine Verpflichtung zur Antragsrücknahme für den Fall vorzusehen, dass die Fixierung beendet ist (LG Heilbronn). Dem Anliegen soll durch die nunmehr in Satz 4 aufgenommene Formulierung entsprochen werden, dass die anerkannten Einrichtungen dem Gericht die Beendigung der Fixierung unverzüglich mitzuteilen haben, wenn eine richterliche Entscheidung beantragt worden ist.

ee) zu Artikel 1 Ziffer 4 Buchstabe a (§ 34 PsychKHG)

Zudem wurde im Rahmen der Anhörung darauf hingewiesen, dass die Regelung zum Trennungsgrundsatz nach § 34 Absatz 3 „Heranwachsende sollen ebenso untergebracht werden“ kritisch zu sehen sei (FAG KJPP, FAG MRV), denn die Erfahrungen würden zeigen, dass das Verfolgen des Grundsatzes, alle Heranwachsenden dem Jugend-Maßregelvollzug zuzuweisen, zu kontraproduktiven Ergebnissen führen könne. Es wurde daher

angeregt, eine gemeinsame Unterbringung von Jugendlichen nur in Fällen anzuwenden, in welchen vom Gericht auf Grundlage des § 105 Absatz 1 i. V. m. § 7 Absatz 1 JGG die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder einer Entziehungsanstalt angeordnet worden ist.

Dem Anliegen wurde durch eine entsprechende Anpassung des § 34 Absatz 3 Rechnung getragen.

- ff) Darüber hinaus wurden im Rahmen der Anhörung diverse weitere Änderungsanregungen und Kommentare vorgebracht, welche hier nicht im Einzelnen abgebildet wurden.

Zum Teil wurden Änderungen angeregt, welche zwar das PsychKHG betreffen, aber mit der Zielsetzung des Gesetzgebungsvorhabens nicht unmittelbar in Zusammenhang stehen. Diese haben mit Blick auf die Sicherstellung des rechtzeitigen Inkrafttretens der Regelung keinen Eingang in das Gesetzgebungsvorhaben gefunden, sollen aber im Rahmen der weiteren Evaluation des PsychKHG geprüft und bewertet werden.