

Bundesministerium für Justiz  
Museumstraße 7  
1070 Wien

Organisationseinheit: BMGF - II/A/2 (Allgemeine  
Gesundheitsrechtsangelegenheiten  
und Gesundheitsberufe)  
Sachbearbeiter/in: Min.-Rat Josef Baumgartner  
E-Mail: josef.baumgartner@bmgf.gv.at  
Telefon: +43 (1) 71100-644707  
Fax: +43 (1) 71344041415  
Geschäftszahl: BMGF-91870/0007-II/A/2/2016  
Datum: 09.09.2016  
Ihr Zeichen: BMJ-Z4.973/0059-I 1/2016

[team.z@bmj.gv.at](mailto:team.z@bmj.gv.at);  
[begutachtungsverfahren@parlament.gv.at](mailto:begutachtungsverfahren@parlament.gv.at)

## **Reform des Sachwalterrechts - 2. Erwachsenenschutzgesetz (2. ErwSchG) - Begutachtung**

Sehr geehrte Damen und Herren!

Das im Entwurf vorliegende 2. Erwachsenenschutzgesetz wird seitens des  
Bundesministeriums für Gesundheit und Frauen grundsätzlich begrüßt.

### **Allgemeine Bemerkungen:**

Aus der Sicht des Bundesministeriums für Gesundheit und Frauen soll in den  
Erläuterungen an zentraler Stelle eine grundsätzliche begriffliche Klarstellung im  
Hinblick auf den Terminus „medizinische Behandlung“ dahingehend getroffen  
werden, dass es sich dabei nicht nur um die rein „ärztliche Behandlung“, sondern  
vielmehr um die Ausübung der Medizin handelt, die einerseits von Ärzten/-innen,  
andererseits aber auch von anderen Angehörigen von Gesundheitsberufen wie  
beispielsweise diplomierten Gesundheits- und Krankenpfleger/innen, Angehörigen  
der gehobenen medizinisch-technischen Dienste, Hebammen, Zahnärzten/-innen,  
Psychotherapeuten/-innen u.a. durchgeführt wird.

Es sollte demnach je nach Art der medizinischen Behandlung in Bezug auf deren  
Durchführung neben dem/der Arzt/Ärztin auch auf Angehörige von anderen  
Gesundheitsberufen mit Formulierungen wie „Arzt/Ärztin und/oder Angehöriger  
eines anderen Gesundheitsberufs“ abgestellt werden.

Weiters wird angemerkt, dass das Inkrafttreten des 2. Erwachsenenschutzgesetzes  
Änderungsbedarf in einigen in den Zuständigkeitsbereich des Bundesministeriums für  
Gesundheit und Frauen fallenden Rechtsmaterien, wie zum Beispiel bei den das  
Berufsrecht der Gesundheitsberufe regelnden Gesetzen, nach sich ziehen wird.

## **Konkrete Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen.:**

### **Zu Artikel 1 (Änderung des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuchs):**

Zu Z 49:

Nach § 240 in der Fassung des Entwurfes sollen volljährige Personen, die aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer vergleichbaren Beeinträchtigung in ihrer Entscheidungsfähigkeit eingeschränkt sind, möglichst selbstständig, erforderlichenfalls mit entsprechender Unterstützung, am rechtlichen und geschäftlichen Verkehr teilnehmen können. Nach Punkt 27. der legistischen Richtlinien des Bundes sind Gebote und Verbote (Verhaltenspflichten) in befehlender – nicht hingegen in narrativer – Form zu formulieren. Das Bundesministerium für Gesundheit und Frauen darf ausdrücklich hervorheben, dass der dahinter stehende Gedanke vollinhaltlich unterstützt wird und gleichzeitige nachfolgende Umformulierung anregen.

*„§ 240. Im rechtlichen und geschäftlichen Verkehr ist dafür Sorge zu tragen, dass volljährige Personen, die aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer vergleichbaren Beeinträchtigung in ihrer Entscheidungsfähigkeit eingeschränkt sind, möglichst selbstständig daran teilnehmen können.“*

Dies gilt im Übrigen auch für § 241 erster Satz in der vorgeschlagenen Fassung, der ebenso narrativ formuliert ist und dessen Inhalt sich eher für Erläuterungen eignen würde. Dies wird auch dadurch deutlich, dass der „*entsprechenden Unterstützung*“ keine eigenständige rechtliche Bedeutung zukommt, vielmehr lediglich darauf abgestellt wird, ob eine volljährige Person aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer vergleichbaren Beeinträchtigung derart beeinträchtigt ist, dass eine Stellvertretung notwendig ist.

In § 251 zweiter Satz wäre das Wort „ärztliche“ durch „medizinische“ zu ersetzen.

Gemäß § 253 Abs. 1 in der Fassung des Entwurfes hat der behandelnde Arzt auch eine im Behandlungszeitpunkt nicht entscheidungsfähige volljährige Person über die wesentlichen Inhalte der medizinischen Behandlung aufzuklären und ihre Meinung einzuhören. In Abs. 2 ist nun vorgesehen, dass soweit eine Person nicht entscheidungsfähig ist, die medizinische Behandlung außerdem der Zustimmung ihres Vorsorgebevollmächtigen oder Erwachsenenvertreters bedarf, dessen Wirkungsbereich diese Angelegenheit umfasst. Durch das Wort „*außerdem*“, welches unmittelbar vor den Worten „*der Zustimmung*“ angesiedelt ist, wird der Eindruck erweckt, dass zwei getrennte Zustimmungen, nämlich jene der im Behandlungszeitpunkt nicht entscheidungsfähigen volljährigen Person und jene ihres Vorsorgebevollmächtigen oder Erwachsenenvertreters, einzuhören wären. Wiewohl dem Willen der nicht entscheidungsfähigen volljährigen Person – siehe § 254 ABGB in der Fassung des Entwurfes – ein hoher Stellenwert eingeräumt wird, hat die Zustimmung nur durch den jeweiligen Vorsorgebevollmächtigten oder

Erwachsenenvertreter, dessen Wirkungskreis diese Angelegenheit umfasst, zu erfolgen. Hier wird zur sprachlichen Klarstellung angeregt, die Absätze eins und zwei zu tauschen und wie folgt zu formulieren:

*„§ 253 (1) Eine medizinische Behandlung an einer Person, die nicht entscheidungsfähig ist, bedarf der Zustimmung ihres Vorsorgebevollmächtigten oder Erwachsenenvertreters, dessen Wirkungskreis diese Angelegenheit umfasst. Er hat sich dabei vom Willen der vertretenen Person leiten zu lassen.“*

*(2) Der behandelnde Arzt hat auch eine im Behandlungszeitpunkt nicht entscheidungsfähige volljährige Person über die wesentlichen Inhalte der medizinischen Behandlung aufzuklären und ihre Meinung einzuholen.“*

Die Notwendigkeit des zweiten Satzes im § 253 Abs. 3 ist im Hinblick auf den ersten Satz zu hinterfragen, er könnte auch entfallen, wobei der dritte Satz zum zweiten würde und entsprechend anzupassen wäre.

Es wird angeregt, auch in § 254 durchgehend den Begriff der „*medizinischen Behandlung*“ zu verwenden.

In den Erläuterungen zum 6. Unterabschnitt auf Seite 29 ist zwei Mal von Personensorge die Rede, hier ist wohl *Vermögenssorge* gemeint.

Der Entwurf sieht in § 271 Abs. 2 vor, dass zur Erledigung von Rechtsgeschäften des täglichen Lebens einer umfassend betreuten volljährigen Person [...] ein Erwachsenenvertreter nicht bestellt werden kann. Dies steht insofern im Einklang mit § 243 Abs. 2 der vorgeschlagenen Fassung, wonach eine volljährige Person, die nicht entscheidungsfähig ist, ein Rechtsgeschäft des täglichen Lebens schließt, das ihre Lebensverhältnisse nicht übersteigt, dieses – unabhängig von der Anordnung eines Genehmigungsvorbehalts im Sinne des Abs. 2 – mit der Erfüllung der sie treffenden Pflichten rückwirkend rechtswirksam wird. Die diesbezüglich Erläuterungen dazu sprechen jedoch davon, dass „*die Bestellung eines Erwachsenenvertreters [...] jedoch für diejenigen Personen nicht ausgeschlossen [ist], die kein [...] Betreuungsnetz haben: Denn ohne umfassende Betreuung können Rechtsgeschäfte des täglichen Lebens de facto sehr wohl überfordern. Dies kann etwa bei allein stehenden Personen der Fall sein, denen jede Orientierung fehlt, was sie tatsächlich brauchen*“.  
Diese Ausführungen stehen in einem gewissen Widerspruch zum Text, so dass diesbezüglich eine Klarstellung erfolgen sollte.

## **Zu Artikel 2 (Änderung des Ehegesetzes):**

Zu Z 1:

Im Schlussatz von § 1 Abs. 2 in der Fassung des Entwurfes wäre auf beide Geschlechter abzustellen, so dass dieser wie folgt lauten müsste:

„Verweigert dieser die Zustimmung, so hat das Gericht sie auf Antrag *der/des* Verlobten, *die/der* ihrer bedarf, zu ersetzen, wenn keine gerechtfertigten Gründe für die Verweigerung vorliegen.“

Zu Z 4:

Die Verweise in § 28 Abs. 1 EheG in der vorgeschlagenen Fassung müssten sich jeweils auf die Abs. 1 der §§ 22 und 23 beziehen.

Zu Artikel 4 (Änderung des Namensgesetzes):

Zu Z 4:

Nach § 4 Abs. 1 NÄG in der Fassung des Entwurfes ist vor der Bewilligung eines Antrags einer minderjährigen Person deren gesetzlicher Vertreter anzuhören. Da gemäß § 1 Abs. 3 NÄG in der vorgeschlagenen Fassung die Änderung des Namens einer nicht entscheidungsfähigen minderjährigen Person ihr gesetzlicher Vertreter selbst begehrten kann, macht das zuvor erwähnte Anhörungsrecht nur in jenen Fällen Sinn, in denen eine minderjährige entscheidungsfähige Person – sohin mündige Minderjährige – selbst eine Namensänderung begehrte. Eine diesbezügliche Präzisierung im Text ist zu überlegen.

**Zu Artikel 6 (Änderung des Außerstreitgesetzes):**

Zu Z 8:

§ 127 Abs. 2 AußStrG wäre dahingehend einer Präzisierung zu unterziehen, als sofern sich unter solchen (Anm. jenen nach Abs. 1) Angehörigen im Rahmen der Abklärung durch den Erwachsenenschutzverein kein Einvernehmen über die Person des zu bestellenden Erwachsenenvertreters ergibt, das Gericht *diese* Angehörigen zu hören hat. Damit würde klargestellt, dass es sich um die in Abs. 1 bezeichneten Angehörigen handelt.

Das Bundesministerium für Gesundheit und Frauen befürwortet die in § 128 Abs. 3 Z 2 AußStrG vorgesehene Verpflichtung der Gerichte, sich in Verfahren zur Erweiterung der gerichtlichen Erwachsenenvertretung, wenn diese auf die Zustimmung zu medizinischen Behandlungen erweitert werden soll, den Erwachsenenschutzverein mit der Abklärung beauftragen und sich einen persönlichen Eindruck von der betroffenen Person verschaffen zu müssen. Ebenso wird § 131 Abs. 1 AußStrG gut geheißen, wonach im Verfahren über die Genehmigung der Zustimmung des Erwachsenenvertreters oder Vorsorgebevollmächtigten zu einer medizinischen Behandlung der betroffenen Person sowie im Verfahren über die Ersetzung der von einem solchen Vertreter verweigerten Zustimmung das Gericht zur Vertretung der betroffenen Person, den Erwachsenenschutzverein (§ 1 richtig: *ESchuVG*) zum besonderen Rechtsbeistand zu

bestellen und einen Sachverständigen beizuziehen hat und das Verfahren auch dann fortzusetzen ist, wenn die medizinische Behandlung zwischenzeitig beendet worden ist. Hier wäre jedoch darauf zu achten, dass der Verein eine mit der Wahrnehmung der Erwachsenenvertretung der jeweiligen betroffenen Person verschiedene Person mit diesen Aufgaben betraut.

In § 131 Abs. 2 wäre der Verweis auf das ESchuVG richtigzustellen.

**Zu Artikel 7 (Änderung der Zivilprozessordnung):**

Zu Z 5:

Der Verweis in der vorgeschlagenen Fassung des § 30 Abs. 2a ZPO scheint unklar.

Zu Artikel 9 (Änderung des Bundesgesetzes über Vereine zur Namhaftmachung von Sachwaltern, Patientenanwälten und Bewohnervertretern):

Zu Z 4:

In § 4a Abs. 1 Z 3 ESchuVG in der vorgeschlagenen Fassung müsste es „betroffenen Person“ lauten.

**Zu Artikel 12 (Änderung der Notariatsordnung):**

Zu Z 5:

In § 140h Abs. 1 hätte das Wort „Das“ vor „Österreichische Zentrale Vertretungsverzeichnis“ zu entfallen.

Eine Ausfertigung dieser Stellungnahme wird an das Präsidium des Nationalrates an [begutachtungsverfahren@parlament.gv.at](mailto:begutachtungsverfahren@parlament.gv.at) übermittelt.

Mit freundlichen Grüßen  
Für die Bundesministerin:  
Hon.-Prof. Dr. Gerhard Aigner

Beilage/n:

