

Kontakt: bag.recht@gmx.de

Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz zur Reform des Betreuungsrechts

Inhalt:

1. Selbstbestimmung des Betreuten stärken und diskriminierende Formulierungen streichen	S. 1
1.1. Änderungsvorschlag zu § 1814 BGB-E	S. 2
1.2. Ersetzung des Begriffs „Wunsch“ durch „Wille“, „Vorstellungen“ und „Vorschlag“ und Konkretisierung der Zumutbarkeit in § 1821 BGB-E	S. 2
1.3. Änderungsvorschläge zu den § 1821 BGB-E	S. 3
1.4. Änderungsvorschläge zu den §§ 1816, 1820 und 1863 BGB-E und § 276 FamFG	S. 3
1.5. Änderungsvorschläge zu den §§ 1831 und 1832 BGB-E	S. 5
2. Wechsel von Betreuern erleichtern	S. 6
2.1. Änderungsvorschlag zu § 1868 Abs. 5 BGB-E	S. 6
3. Qualifikation von Betreuern	S. 6
3.1 Vorrang des Ehrenamts und der Vorsorgevollmacht	S. 6
3.2 Änderungsvorschläge zu den §§ 1814, 1816, 1868 BGB-E	S. 7
4. Problematik der Schweigepflicht	S. 7
5. Fehlende Unterrichtung des Betroffenen über seine Rechte in der Betreuung	S. 7

Die Bundesarbeitsgemeinschaft Psychiatrie-Recht [1] begrüßt die mit dem Reformentwurf einhergehende Bestrebung, die Selbstbestimmung der Betreuten zu stärken. Hier sollte der Gesetzentwurf allerdings noch verbessert werden.

1. Selbstbestimmung des Betreuten stärken und diskriminierende Formulierungen streichen

Gemäß den §§ 1816, 1820 und 1821 BGB-E und anderen Normen hat ein rechtlich Betreuer weiterhin nur noch „Wünsche“ zu äußern. Das degradiert ihn und ist wohl unvereinbar mit Artikel 1 Abs. 1 des Grundgesetz, wonach die Würde des Menschen unantastbar sei. Der Begriff „Wunsch“ sollte durch die Begriffe „Wille“, „Vorstellungen“ und „Vorschlag“ ersetzt werden. Konkrete Änderungsvorschläge finden sich unter 1.3.f

Zudem sollte das Betreuungsrecht im Sinn Verbots der Diskriminierung nach Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG, Artikel 14 EMRK und Art. 5 BRK in Verbindung mit Artikel 1 Abs. 1 GG und Art. 3 Abs. 1 GG dahingehend geändert werden, dass eine psychische Erkrankung oder Behinderung nicht die Voraussetzung für die Anwendung des Betreuungsrechts gegen den erklärten Willen des Betroffenen ist, sondern im Zuge der Gleichberechtigung allein die Unfähigkeit der freien Willensbestimmung verbunden mit der Unfähigkeit die Angelegenheiten selbst zu regeln. Nur in Fällen, in denen Betroffene trotz Fähigkeit zur freien Willensbestimmung eine Betreuung beantragen, könnte dies von dem Vorhandensein einer Behinderung abhängig gemacht werden.

1.1. Änderungsvorschlag zu § 1814 BGB-E

Hinzufügungen in **Fettschrift**, Streichungen in eckigen Klammern und ~~[durchgestrichen]~~
Für weggelassene Absätze gibt es keine Änderungsvorschläge

§ 1814 BGB-E

Voraussetzungen

(1) Kann ein Volljähriger seine Angelegenheiten ganz oder teilweise rechtlich nicht besorgen ~~[und beruht dies auf einer Krankheit oder Behinderung]~~, so bestellt das Betreuungsgericht für ihn einen rechtlichen Betreuer (Betreuer).

(2) Gegen den freien Willen des Volljährigen darf ein Betreuer nicht bestellt werden.

(3) Ein Betreuer darf nur bestellt werden, wenn dies erforderlich ist. Die Bestellung eines Betreuers ist nicht erforderlich, soweit die Angelegenheiten des Volljährigen

1. durch einen Bevollmächtigten, der nicht zu den in §1816 Absatz 6 bezeichneten Personen gehört, ~~[gleichermaßen]~~ besorgt werden können oder

2. durch andere Hilfen, bei denen kein gesetzlicher Vertreter bestellt wird, erledigt werden können, insbesondere durch solche Unterstützung, die auf sozialen Rechten oder anderen Vorschriften beruht.

(4) Die Bestellung eines Betreuers erfolgt auf Antrag des Volljährigen oder von Amts wegen. Soweit der Volljährige seine Angelegenheiten lediglich aufgrund einer körperlichen Krankheit oder Behinderung nicht besorgen kann, darf ein Betreuer nur auf Antrag des Volljährigen bestellt werden, es sei denn, dass dieser seinen Willen nicht kundtun kann. **Das Betreuungsgericht kann dem Antrag des Volljährigen auf Bestellung eines Betreuers auch dann zustimmen, wenn dieser zur freien Willensbestimmung in der Lage ist, wenn Behinderung vorliegt.**

Anmerkung: Zur Begründung der Änderung in Absatz 3 Nr. 1 siehe unter 3.ff

1.2. Ersetzung des Begriffs „Wunsch“ durch „Wille“, „Vorstellungen“, und „Vorschlag“ und Konkretisierung der Zumutbarkeit in § 1821 BGB-E

Neben dem Umstand, dass in § 1821 BGB-E der Betreute nur „Wünsche“ äußern darf, erscheint insbesondere problematisch, dass ein Betreuer dann nicht nach dem individuell mutmaßlichem Willen des Betreuten zu handeln hat, wenn es dem Betreuer nicht zuzumuten ist. Da die Lebenseinstellungen eines Betreuers erheblich von der des Betreuten divergieren können, ist hier mit unverhältnismäßigen Grundrechtseingriffen unter dem Vorwand der Zumutbarkeit zu rechnen. Ein Betreuer, der den freien oder individuell mutmaßlichen Willen des Betreuten nicht erfüllen kann, ist zur Betreuung des Betroffenen nicht geeignet. Im Gesetz sollte daher aufgenommen werden, dass die Ablehnung einer Tätigkeit wegen Zumutbarkeit nicht in der Lebenseinstellung des

Betreuers begründet sein darf. Auch sollte in § 1821 Abs. 4 BGB-E und § 276 FamFG betont werden, dass es sich um den individuellen mutmaßlichen Willen des Betreuten handelt.

1.3. Änderungsvorschlag zu § 1821 BGB-E

§ 1821 BGB-E

Pflichten des Betreuers; [~~Wünsche~~] **Wille** des Betreuten

(2) Der Betreuer hat die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, dass dieser im Rahmen seiner Möglichkeiten sein Leben nach seinen [~~Wünschen~~] **Vorstellungen** gestalten kann. Hierzu hat der Betreuer [~~die Wünsche~~] **den Willen** des Betreuten festzustellen. [~~Diesen~~] **Diesem** hat der Betreuer vorbehaltlich des Absatzes 3 zu entsprechen und den Betreuten bei [~~deren~~] **dessen** Umsetzung rechtlich zu unterstützen. Dies gilt auch für [~~die Wünsche~~] **Vorstellungen**, die der Betreute vor der Bestellung des Betreuers geäußert hat, es sei denn, dass er an diesen [~~Wünschen~~] **Vorstellungen** erkennbar nicht festhalten will.

(3) Dem [~~Wünschen~~] **Willen und Vorstellungen** des Betreuten hat der Betreuer nicht zu entsprechen, soweit

1. die Person des Betreuten oder dessen Vermögen hierdurch erheblich gefährdet würde und der Betreute diese Gefahr aufgrund seiner Krankheit oder Behinderung nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann oder

2. dies dem Betreuer nicht zuzumuten ist **und dies nicht in der Lebenseinstellung des Betreuers begründet liegt.**

(4) Kann der Betreuer die [~~Wünsche~~] **den Willen und die Vorstellungen** des Betreuten nicht feststellen oder darf er ihnen nach Absatz 3 Nummer 1 nicht entsprechen, hat er den mutmaßlichen Willen des Betreuten aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln und Geltung zu verschaffen. Zu berücksichtigen sind insbesondere frühere Äußerungen, ethische oder religiöse Überzeugungen und sonstige persönliche Wertvorstellungen des Betreuten. Bei der Feststellung des **individuellen** mutmaßlichen Willens soll nahen Angehörigen und sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden.

1.4. Änderungsvorschläge zu den §§ 1816, 1820 und 1863 BGB-E und § 27 FamFG

§ 1816 BGB-E

Eignung und Auswahl des Betreuers, Berücksichtigung [~~der Wünsche~~] **des Willens** des Volljährigen

(2)[~~Wünscht~~] **Schlägt** der Volljährige eine Person als Betreuer **vor** oder lehnt er eine bestimmte Person als Betreuer ab, so ist [~~diesem Wunsch~~] **dem** zu entsprechen. Dies gilt auch für [~~Wünsche~~] **Vorschläge**, die der Volljährige vor Einleitung des Betreuungsverfahrens geäußert hat, es sei denn, dass er an diesen erkennbar nicht festhalten will. Die Sätze 1 und 2 gelten nicht, wenn einem [~~Wunsch~~] **Vorschlag** des Betreuten aus den Gründen des § 1821 Absatz 3 Nummer 1 nicht zu folgen ist. Wer von der Einleitung eines Verfahrens über die Bestellung eines Betreuers für einen Volljährigen Kenntnis erlangt und ein Schriftstück besitzt, in dem der Volljährige für den Fall, dass für ihn ein Betreuer bestellt werden muss, [~~Wünsche~~] **Vorschläge** zur Auswahl des Betreuers oder zur Wahrnehmung der Betreuung geäußert hat (Betreuungsverfügung), hat die Betreuungsverfügung dem Betreuungsgericht zu übermitteln.

§ 1820 BGB-E

Vorsorgevollmacht und Kontrollbetreuung

(4) Das Betreuungsgericht kann nach der Bestellung eines Betreuers anordnen, dass der Bevollmächtigte die ihm erteilte Vollmacht nicht ausüben darf und die Vollmachtsurkunde an den Betreuer herauszugeben hat, wenn die dringende Gefahr besteht, dass der Bevollmächtigte nicht ~~[den Wünschen]~~ **den Vorstellungen und dem individuell mutmaßlichen Willen des Vollmachtgebers gemäß § 1821 Abs. 4** entsprechend handelt und dadurch die Person des Vollmachtgebers ~~[oder dessen Vermögen erheblich gefährdet oder der Bevollmächtigte den Betreuer bei der Wahrnehmung seiner Aufgaben behindert.]~~ Liegen die Voraussetzungen des Satzes 1 nicht mehr vor, hat das Betreuungsgericht die Anordnung aufzuheben und den Betreuer zu verpflichten, dem Bevollmächtigten die Vollmachtsurkunde herauszugeben, wenn die Vollmacht nicht erloschen ist.

(5) Der Betreuer darf eine Vollmacht oder einen Teil einer Vollmacht, die den Bevollmächtigten zu Maßnahmen der Personensorge oder zu Maßnahmen in wesentlichen Bereichen der Vermögenssorge ermächtigt, nur widerrufen, wenn dies dem nach § 1821 Absatz 2 bis 4 zu beachtenden ~~[Wunsch]~~ **Willen** des Betreuten entspricht ~~[oder das Festhalten an der Vollmacht eine künftige Verletzung der Person oder des Vermögens des Betreuten mit hinreichender Wahrscheinlichkeit und in erheblicher Schwere befürchten lässt und mildere Maßnahmen nicht zur Abwehr eines Schadens für den Betreuten geeignet erscheinen.]~~ Der Widerruf ist nur mit Genehmigung des Betreuungsgerichts zulässig. Mit der Genehmigung des Widerrufs einer Vollmacht kann das Betreuungsgericht die Herausgabe der Vollmachtsurkunde an den Betreuer anordnen.

Anmerkung: Die Verhinderung der Vermögensgefährdung ist mit Hinweis auf § 1821 Absatz 2 bis 4 bereits erfüllt, der gestrichene Zusatz würde die Regelungen des § 1821 Absatz 2 bis 4 unterlaufen.

§ 1863 BGB-E

Berichte über die persönlichen Verhältnisse des Betreuten

(1) Mit Übernahme der Betreuung hat der Betreuer einen Bericht über die persönlichen Verhältnisse (Anfangsbericht) zu erstellen. Der Anfangsbericht hat insbesondere Angaben zu folgenden Sachverhalten zu enthalten:

1. persönliche Situation des Betreuten,
2. Ziele der Betreuung, bereits durchgeführte und beabsichtigte Maßnahmen, insbesondere im Hinblick auf § 1821 Absatz 6, und
3. ~~[Wünsche]~~ **Vorstellungen** des Betreuten hinsichtlich der Betreuung.

§ 276 FamFG

(3) Der Verfahrenspfleger hat die ~~[Wünsche]~~ **Vorstellungen**, hilfsweise den **individuellen** mutmaßlichen Willen des Betroffenen festzustellen und im gerichtlichen Verfahren zur Geltung zu bringen. Er hat den Betroffenen über Gegenstand, Ablauf und möglichen Ausgang des Verfahrens in geeigneter Weise zu informieren und ihn bei Bedarf bei der Ausübung seiner Rechte im Verfahren zu unterstützen. Er ist nicht gesetzlicher Vertreter des Betroffenen.

1.5. Änderungsvorschlag zu den §§ 1831 und 1832 BGB-E

In § 1831 BGB-E fehlt es an der Definition des Wohls des Betreuten. In § 1832 BGB-E kann dies auch anders formuliert werden.

§ 1831 BGB-E

Freiheitsentziehende Unterbringung und freiheitsentziehende Maßnahmen

(1) Eine Unterbringung des Betreuten durch den Betreuer, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, ist nur zulässig, solange sie ~~[zum Wohl des Betreuten]~~ **nach Maßgabe des § 1821 Abs. 2 und 4** erforderlich ist, weil

1. aufgrund einer psychischen Krankheit oder geistigen oder seelischen Behinderung des Betreuten die Gefahr besteht, dass er sich selbst tötet oder erheblichen gesundheitlichen Schaden zufügt, oder

2. zur Abwendung eines drohenden erheblichen gesundheitlichen Schadens eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder ein ärztlicher Eingriff notwendig ist, die Maßnahme ohne die Unterbringung des Betreuten nicht durchgeführt werden kann und der Betreute aufgrund einer psychischen Krankheit oder geistigen oder seelischen Behinderung die Notwendigkeit der Unterbringung nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann.

§ 1832 BGB-E

Ärztliche Zwangsmaßnahmen

(1) Widerspricht eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder ein ärztlicher Eingriff dem natürlichen Willen des Betreuten (ärztliche Zwangsmaßnahme), so kann der Betreuer in die ärztliche Zwangsmaßnahme nur einwilligen, wenn

1. die ärztliche Zwangsmaßnahme ~~[zum Wohl des Betreuten]~~ **nach Maßgabe des § 1821 Absatz 2 und 4** notwendig ist, um einen drohenden erheblichen gesundheitlichen Schaden abzuwenden,

2. der Betreute ~~[aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer geistigen oder seelischen Behinderung]~~ die Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann,

3. die ärztliche Zwangsmaßnahme dem nach § 1827 zu beachtenden Willen des Betreuten entspricht,

4. zuvor ernsthaft, mit dem nötigen Zeitaufwand und ohne Ausübung unzulässigen Drucks versucht wurde, den Betreuten von der Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme zu überzeugen,

5. der drohende erhebliche gesundheitliche Schaden durch keine andere den Betreuten weniger belastende Maßnahme abgewendet werden kann,

6. der zu erwartende Nutzen der ärztlichen Zwangsmaßnahme die zu erwartenden Beeinträchtigungen deutlich überwiegt und

7. die ärztliche Zwangsmaßnahme im Rahmen eines stationären Aufenthalts in einem Krankenhaus, in dem die gebotene medizinische Versorgung des Betreuten einschließlich einer erforderlichen Nachbehandlung sichergestellt ist, durchgeführt wird. § 1867 ist nur anwendbar, wenn der Betreuer an der Erfüllung seiner Pflichten verhindert ist.

2. Wechsel von Betreuern erleichtern

Der Wechsel eines Betreuers sollte erleichtert werden. Die Anordnung einer Betreuung ist ein erheblicher Eingriff in die Grundrechte, der den Betroffenen so wenig wie möglich belasten sollte. Oft ist dazu das Verhältnis zwischen Betreuer und Betreuten ausschlaggebend. Nicht jeder Mensch kann gut mit jedem. Um dem Selbstbestimmungsrecht möglichst umfassende Geltung zu verschaffen, sollte daher ein Betreuerwechsel deutlich leichter ermöglicht werden als dies bislang der Fall ist.

2.1. Änderungsvorschlag zu § 1868 Abs. 5 BGB-E

§ 1868 Abs. 5 BGB-E sollte daher folgendermaßen formuliert werden:

(5) „Das Betreuungsgericht [~~kann~~] **hat** den Betreuer **zu** entlassen, wenn der Betreute eine [~~mindestens gleich~~] geeignete Person, die zur Übernahme der Betreuung bereit ist, als neuen Betreuer vorschlägt.“

Es reicht ja, wenn eine Person als Betreuer geeignet ist. Müsste diese „mindestens gleich“ geeignet sein, könnte es im Rahmen der angestrebten Qualifizierung von Berufsbetreuern noch schwieriger als bislang werden, den Betreuer zu wechseln.

3. Qualifikation von Betreuern

Die Bestrebung, Berufsbetreuer fachspezifisch zu qualifizieren wird grundsätzlich begrüßt, allerdings muss dies nicht zwangsläufig stets im Interesse der Betroffenen sein. Der Gesetzentwurf sollte daher dahingehend verbessert werden, dass eine geeignete ehrenamtliche Betreuung oder Lösung mittels Vorsorgebevollmächtigten eindeutig Vorrang vor der beruflichen Betreuung hat. Überlegenswert erscheint, auch ehrenamtlichen Betreuern und Vorsorgebevollmächtigten eine Fortbildung im Rahmen eines „Betreuungsführerscheins“ anzubieten, in denen diese ihre Eignung nachweisen können.

3.1 Vorrang des Ehrenamts und der Vorsorgevollmacht

Um den Vorrang der ehrenamtlichen Betreuung oder der Lösung mittels Vorsorgebevollmächtigten vor einer Berufsbetreuung zu unterstreichen sollte in § 1814 Abs. 3 Nr. 1 BGB-E soll, das Wort „gleichermaßen“ gestrichen werden. Ein Bevollmächtigter ist ja geeignet, wenn er die Angelegenheiten des Betroffenen besorgen kann. Vor dem Hintergrund des sich entwickelnden Berufs des rechtlichen Betreuers mit einschlägig qualifizierter Ausbildung erscheint diese Änderung dringlich, da sonst stets argumentiert werden könnte, dass ein Bevollmächtigter nicht „gleichermaßen“ geeignet sei, wie ein speziell ausgebildeter Berufsbetreuer. Es ist aber Ausdruck des Selbstbestimmungsrechts nach Art. 2 Abs.1 und 1. Abs. 1 GG, dass der rechtliche Vertreter durch Betroffene selbst bestimmt wird. Um eventuellen Missbrauch vorzubeugen sieht das Gesetz ja u.a. die Einrichtung einer Kontrollbetreuung vor.

3.2. Änderungsvorschläge zu den §§ 1814, 1816, 1868 BGB-E

§ 1814 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BGB-E:

„Die Bestellung eines Betreuers ist nicht erforderlich, soweit die Angelegenheiten des Volljährigen
1. durch einen Bevollmächtigten, der nicht zu den in § 1816 Absatz 6 bezeichneten Personen gehört,
[gleichermaßen] besorgt werden können“

In § 1816 Abs. 5 S. 1 BGB–E wäre die Formulierung besser:

„Ein beruflicher Betreuer nach § 19 Absatz 2 des Betreuungsorganisationsgesetzes [soll] **ist** nur dann zum
Betreuer [~~bestellt werden~~] **zu bestellen**, wenn keine geeignete Person für die ehrenamtliche Führung der
Betreuung zur Verfügung steht.“

Auch in § 1868 Abs. 3 BGB–E sollte es besser heißen:

„Das Betreuungsgericht [soll] **hat** den beruflichen Betreuer, den Betreuungsverein, den Behördenbetreuer
oder die Betreuungsbehörde [~~entlassen~~] zu entlassen, wenn der Betreute zukünftig ehrenamtlich betreut
werden kann“,

4. Problematik der Schweigepflicht

Weiterhin ungelöst bleibt im vorliegenden Gesetzentwurf die Problematik der Schweigepflicht. Ein Betreuer muss häufig Informationen aus dem zur Verschwiegenheit verpflichtetem Kreis, etwa von Ärzten, erhalten, unterliegt selbst aber nicht der Schweigepflicht. Wir sehen hierin eine Verletzung des Persönlichkeitsrechts, dass sich zudem auch negativ auf einen Krankheitsverlauf auswirken kann, da ein Betroffener sich nicht sicher sein kann, welche Informationen in die Öffentlichkeit gelangen können.

5. Fehlende Unterrichtung des Betroffenen über seine Rechte in der Betreuung

Zwar soll § 275 FamFG dahingehend geändert werden, dass der Betroffene über sein Rechte im Betreuungsverfahren informiert werden soll, es fehlt jedoch eine Unterrichtung über seine Rechte in der Betreuung.

Joshua Dreyfus

[1] Die Bundesarbeitsgemeinschaft Psychiatrie-Recht ist eine selbständige AG von Mitgliedern und Nicht-Mitgliedern des Bundesverbands Psychiatrie-Erfahrener, die 2013 auf dem Jahrestreffen des Bundesverbands Psychiatrie-Erfahrener (BPE) als AG Recht im BPE gegründet wurde. Primäres Ziel, das u. a. durch die Initiierung von Verfassungsbeschwerden verfolgt wurde, war die mittlerweile erfolgte Änderung des § 1906 BGB. Die AG strebt u. a. die Klarstellung des § 1901 BGB dahingehend an, dass unter dem Wohl des Betroffenen sein individuell mutmaßlicher Wille zu verstehen ist. Des Weiteren informiert die AG über rechtlichen Themen im Bereich der Psychiatrie und setzt sich für eine Erhöhung der Mindestbezüge arbeitsunfähiger Betroffener ein.