

Bund Deutscher Rechtspfleger, Am Fuchsberg 7,
06679 Hohenmölsen

Mitglieder des Rechtsausschusses des Deutschen
Bundestages
Bundesministerium der Justiz und für
Verbraucherschutz
Landesjustizverwaltungen
Verbände

10. November 2014

Stellungnahme des Bundes Deutscher Rechtspfleger zum deutschen Betreuungsrecht und der UN-Behindertenrechtskonvention

Unter Bezugnahme auf die vielfältige Diskussion zur Frage der Vereinbarkeit von UN-Behindertenrechtskonvention und deutsches Betreuungsrecht sowie auf die Fragenliste des UN-Ausschusses für die Rechte von Menschen mit Behinderungen gibt der Bund Deutscher Rechtspfleger nachfolgende Stellungnahme ab.

Der Bund Deutscher Rechtspfleger beschränkt sich dabei auf die strittigen Fragen und gibt im Anschluss einige Vorschläge zur Verbesserung des deutschen Betreuungsrechts, um die Qualität zu erhöhen und den wesentlichen Grundsätzen deutlicher Ausdruck zu verleihen.

Generelle Feststellungen:

Zu den „Maßnahmen“ des Staates gemäß Art. 12 Abs. 3 UN-BRK zur „Unterstützung bei der Ausübung der Rechts- und Handlungsfähigkeit“ gehört auch das deutsche Betreuungsrecht. In der öffentlichen Diskussion wird vielfach nicht beachtet, dass das Betreuungsrecht gegenüber allen anderen „Maßnahmen“ subsidiär anzuwenden ist. Behinderte Menschen im Sinne der Konvention erhalten dementsprechend nur dann einen rechtlichen Betreuer, wenn sie u. a. einzelne Angelegenheiten ihres Lebens nicht oder nur teilweise nicht selbst rechtlich wirksam nach außen besorgen können und die notwendige Unterstützung nicht ohne Vertretungshandeln möglich ist. Voraussetzung ist also neben einer gesundheitlichen Einschränkung als Ursache das Erfordernis – zumindest teilweise oder zeitweise - rechtlicher Vertretung in einzelnen Angelegenheiten des Lebens. Behinderte Menschen, die mit einfacher Unterstützung ohne das Erfordernis rechtlicher Vertretung zurechtkommen, erhalten keinen rechtlichen Betreuer, sondern haben Anspruch auf mildere Maßnahmen der Unterstützung

Kontakt

Mario Blödtner
Bundesgeschäftsführer
E-Mail: mbloedtner@bdr-online.de
Tel.: +49 (0) 34441 599 011
Fax.: +49 (0) 34441 242 27

Mitglied im



dbb
beamtenbund
und tarifunion



E.U.R.

Postanschrift

Bund Deutscher Rechtspfleger
Am Fuchsberg 7
06679 Hohenmölsen

E-Mail: post@bdr-online.de

nach den Sozialgesetzbüchern u. a. Leistungsgesetzen (Vorrang der „anderen Hilfen“ gem. § 1896 Abs. 2 Satz 2 BGB)¹.

Im Rahmen einer angeordneten rechtlichen Betreuung ist deshalb generell die „gesetzliche Vertretung“ als Rechtsmacht nach außen erforderlich, um der verbliebenen Selbstbestimmung oder einer unterstützten Entscheidung des Betroffenen im Einzelfall nach außen rechtliche Wirkung zu geben. Die gesetzliche Vertretungsmacht ist somit ein Mittel und nicht Aufgabe der Unterstützung im Rahmen einer rechtlichen Betreuung.

Im Innenverhältnis zwischen Betroffenen und Betreuer gilt § 1901 BGB mit dem ausdrücklichen Vorrang von „Wünschen“, von „früheren Wünschen“, einem mutmaßlichen Willen und verstärkend durch Art. 12 Abs. 4 UN-BRK auch von „Präferenzen“ der betroffenen Person. Maßstab der Unterstützung durch einen rechtlichen Betreuer – auch im Vertretungshandeln – ist bis zur Grenze des Wohls und der Zumutbarkeit die erkennbare oder ermittelbare Selbstbestimmung. Fremdbestimmung ist nur gegen nachhaltig selbstschädigende Wünsche zulässig und in der Regel mit einem gerichtlichen Genehmigungsverfahren zur Prüfung des Betreuerhandelns verbunden.

Der Paradigmenwechsel der UN-BRK von der „ersetzenden Entscheidung“ (sog. „substituted decision making“) zur „unterstützenden – also selbstbestimmten – Entscheidung“ findet im deutschen Betreuungsrecht bereits seit 1992 statt.

Zur Kritik an der „gesetzlichen Vertretung“

Die in der öffentlichen Diskussion immer wieder fälschlich kritisierte gesetzliche Vertretungsmacht ist im Betreuungsrecht notwendiges Mittel – im Grunde „Transportmittel“ – für die rechtliche Wirkung der verbliebenen Selbstbestimmung oder einer unterstützten Entscheidung des Betroffenen, soweit er selbst keine Rechtswirksamkeit herbeiführen kann. Der Paradigmenwechsel der UN-BRK wird oft missverstanden mit einem vermeintlichen Gegensatz von „gesetzlicher Vertretung“ und „unterstützter Entscheidung“. Es geht tatsächlich um den Gegensatz von „ersetzender Entscheidung“ mit dem Maßstab objektiver Kriterien oder sogar Drittinteressen und einer „unterstützten Entscheidung“, die bei Vertretungsnotwendigkeit dagegen die Selbstbestimmung des Betroffenen als Maßstab nimmt². In der Regel wird bei diesen Diskussionen auch verkannt, dass die Notwendigkeit einer gesetzlichen Vertretung eine der Voraussetzungen für die Betreuerbestellung ist.

Erwachsenenschutz im Betreuungsrecht

Die UN-BRK schließt nicht den Schutz des behinderten Menschen aus. Die „Anerkennung der Rechts- und Handlungsfähigkeit“ bedeutet nicht, dass auf der tatsächlichen Ebene durch krankhafte Störungen die Handlungsfähigkeit eingeschränkt sein kann wie dies auch bei Nicht-Behinderten möglich ist. Deshalb enthält das deutsche Betreuungsrecht einige Schutzregeln vor nachhaltiger Selbstschädigung. Hier sind u. a. die Regeln zur geschlossenen Unterbringung

¹) Der Bund Deutscher Rechtspfleger sieht im Sozialsystem die Notwendigkeit einer begleitenden Hilfe mit Beratung und Unterstützung, die behinderten Menschen den Zugang zu staatlichen Hilfen oder zum Recht erst ermöglichen.

2) Nachdem nun vorliegenden „General Comment“ zu Art. 12 der UN-BRK sind die Systeme „ersetzender Entscheidungen“ Entmündigung und Vormundschaft („interdiction“ und „guardianship“, „curatorship“). Sie sind durch Systeme „unterstützender Entscheidungen“ („support decision making regimes“) zu ersetzen. Die Systeme der „ersetzenden Entscheidungen“ entziehen die rechtliche Handlungsfähigkeit und entscheiden ohne Beachtung von Wunsch und Willen des Betroffenen oft sogar im Interesse Dritter. Das System der „unterstützenden Entscheidung“ belässt dem behinderten Menschen die rechtliche Handlungsfähigkeit und unterstützt erforderlichenfalls deren Ausübung unter vorrangiger Beachtung deren „Rechte, Willen und Präferenzen“.

und gegebenenfalls zusätzlicher Zwangsbehandlung (§ 1906 BGB) zu nennen, die mit diversen klar geregelten Voraussetzungen und einem strengen Verfahren verbunden sind. So ist auch bei der Zwangsbehandlung bis zuletzt der geforderte Versuch, eine eigene Entscheidung unter Realitätsbezug zur Behandlung herbeizuführen als materiell-rechtliche Voraussetzung gestaltet.

Eine weitere oft kritisierte Schutznorm ist der § 1903 BGB – der Einwilligungsvorbehalt.

Die Vorschrift des § 1903 BGB beschränkt einen Erwachsenen im Rahmen einer rechtlichen Betreuung hinsichtlich der Rechtswirksamkeit der in der Anordnung bezeichneten rechtsgeschäftlichen Willenserklärungen. Der Status der Handlungsfähigkeit oder Geschäftsfähigkeit wird mit dieser Anordnung nicht unmittelbar berührt, sondern nur deren Ausübung in Teilbereichen unter eine Bedingung gestellt. Ähnlich wie bei beschränkt geschäftsfähigen Minderjährigen nimmt die Anordnung aber Bezug auf eine partiell tatsächlich fehlende volle Geschäftsfähigkeit, die im Rechtsverkehr nicht offenkundig wird, aber zu selbstschädigenden Rechtsgeschäften führt. Die insoweit eingeschränkte Geschäftsfähigkeit muss durch ein Gutachten eindeutig festgestellt werden. Zulässig ist eine solche Beschränkung nur zum Schutz des Betroffenen vor nachhaltig selbstschädigenden Rechtsgeschäften. Die Willenserklärungen des Betroffenen erhalten volle Wirksamkeit mit Einwilligung oder Zustimmung des rechtlichen Betreuers, der dafür wiederum an die Grundsätze des § 1901 BGB (Wunschvorrang bis zur Wohlgefährdung) gebunden ist. Auch hier kann von einer „unterstützten Entscheidung“ gesprochen werden, soweit sie sich nicht im Einzelfall nachhaltig selbstschädigend auswirkt.

Die Schutznormen im Betreuungsrecht sind somit mit der UN-BRK im Einklang, weil sie in gesondert geregelten Verfahren jeweils besonders gerechtfertigt werden müssen. Sie verändern den *rechtlichen* Status der Handlungsfähigkeit nicht, sondern beziehen sich nur auf eine krankheitsbedingte Störung auf der *tatsächlichen* Ebene der Handlungsfähigkeit oder bei der *Ausübung* der Handlungsfähigkeit.

Vorschläge zu Verbesserungen des Betreuungsrechts, um die Rechte der Betroffenen weiter zu stärken:

1. Weitere Stärkung des Rechtes des Betroffenen, die Person des Betreuers zu bestimmen.
2. Eignungskriterien für Betreuer im Gesetz konkretisieren.
3. Aufgabenkreise mit Zielvorgaben und Befristungen ermöglichen (mit der Möglichkeit automatischer Beendigung bei Erledigung einer genannten Aufgabe).
4. Klarstellung von vorrangiger persönlicher Unterstützung mit dem Ziel der eigenen wirksamen Willenserklärung vor Ausübung der Vertretungsmacht (z. B. in § 1902 BGB). Zusätzlich sollten weitere Berichtspflichten (Erweiterung des § 1839 BGB) des Betreuers für wesentliche und erfolgreiche Assistenz zur eigenen Rechtsvornahme durch den Betroffenen, soweit es sich um genehmigungsbedürftige Geschäfte handelt, wenn der Betreuer tätig werden würde.
5. Ergänzung von § 1907 Abs. 2 Satz 2 BGB bei faktischer Wohnungsauflösung, eine „Erlaubnis“ des Gerichts vorher einzuholen (und Ergänzung dazu § 299 FamFG mit der Pflicht der persönlichen Anhörung). Auf die vorliegenden Vorschläge des Bundes Deutscher Rechtspfleger wird Bezug genommen.
6. Erweiterte Befreiungsmöglichkeiten, wenn ganz geringe Vermögen verwaltet werden oder Vermögen erkennbar laufend verbraucht wird (Vorschläge des Bundes Deutscher Rechtspfleger zu § 1817 BGB i. V. mit §§ 1812, 1813 BGB) – dies im Sinne flexibler Aufsichtsmaßnahmen (Art. 12 Abs. 4 UN-BRK).

7. Klarstellung der Widerrufsmöglichkeit einer Patientenverfügung auch mit einem nur noch natürlichen Willen.
8. Genehmigungsverfahren für den Widerruf von Vollmachten einführen (siehe Vorschläge des Bundes Deutscher Rechtspfleger).
9. Ein obligatorisches Einführungsgespräch für alle Betreuungen nach Ermittlung des Handlungsbedarfes des Betreuers – z. B. innerhalb des ersten halben Jahres - auch zur gemeinsamen Betreuungsplanung normieren. Auf diese Weise wäre eine Qualitätsverbesserung der Praxis möglich.
10. Den Rechtspflegern werden zunehmend Missbrauchsfälle in der Ausübung von Vorsorgevollmachten bekannt (Grundstücks- und Vermögensgeschäfte). Die Vorsorgevollmacht gehört zu den „Maßnahmen“ der Unterstützung bei der Ausübung der Handlungsfähigkeit behinderter Menschen und müsste gem. Art. 12 Abs. 4 UN-BRK zumindest mit Aufsichtsmaßnahmen (reine Kontrolle ohne Eingriffsbefugnis) flankiert werden („kleine Kontrollbetreuung“).
11. Reform des Vergütungssystems, da das bestehende falsche Anreize setzt.