

# Die Betreuung alter Menschen im Spannungsfeld zwischen Selbstbestimmung, Schutzverantwortung und Zwang

Deutsche Sektion der  
Internationalen Juristen-Kommission  
Potsdam  
21. Oktober 2016

# Einführung: Was ist „Betreuung“?

- Versorgung und Pflege?
- Bezugsperson („Bezugsbetreuer“)?
- Rechtliche Betreuung i.S.d. §§ 1896 ff. BGB?
- Problemorientierte und funktionale Betrachtung:  
Unterstützung und Schutz für vulnerable Erwachsene

# Grund- und Menschenrechte

- Grundgesetz  
→ BVerfG + Fachgerichte
- EMRK  
→ EGMR + nationale Gerichte
- Internationaler Menschenrechtsschutz,  
insbesondere BRK  
→ (Fach-) Ausschüsse + nationale Gerichte

# Grund- und Menschenrechte

- Menschenwürde, Freiheits- und Gleichheitsrechte
- Selbstbestimmungsrecht
  - Menschenwürde („Achtung“), allg. Handlungsfreiheit oder spezielle Freiheitsrechte
- (staatliche) Schutzverantwortung
  - bei Selbstgefährdung
  - falls Fähigkeit zur Selbstbestimmung eingeschränkt
  - Menschenwürde („Schutz“) oder Freiheitsrechte

# Grund- und Menschenrechte

- Recht auf Rechtsfähigkeit und auf (rechtliche) Handlungsfähigkeit
- (staatliche) Pflicht zur Unterstützung bei der Ausübung der rechtlichen Handlungsfähigkeit
- (staatliche) Schutzverantwortung, falls Fähigkeit zur Selbstbestimmung eingeschränkt

# Grund- und Menschenrechte

- Wie und wodurch Pflichten erfüllt werden, liegt grds. im Ermessen des Gesetzgebers
- aber Vorgaben für Art und Weise, insbesondere
  - Selbstbestimmungsrecht
  - Verhältnismäßigkeitsgrundsatz
  - Grundrechtsschutz durch und im Verfahren
  - Staatliche Schutzverantwortung bleibt bestehen, auch wenn Unterstützung und Schutz privat erfolgen („Wächteramt“)

# Grund- und Menschenrechte

- Vorgaben für Art und Weise (Beispiele)
  - Vorrang „anderer Hilfen“ (Familie, Sozialsystem usw.) vor staatlicher Rechtsfürsorge (Betreuung)
  - Vorrang der Eigenvorsorge (Vorsorgevollmacht) vor staatlicher Rechtsfürsorge (Betreuung)
  - Anerkennung der Selbstbestimmung auch „innerhalb“ der Rechtsfürsorge (Weisung des Vollmachtgebers, Betreuungsverfügung, Patientenverfügung usw.)
  - Vorrang der Unterstützung vor der Stellvertretung

# Bedeutung informeller Hilfen

- Faktische und informelle Formen der Unterstützung und des Schutzes
- Soziales Umfeld: Familie, Freunde, Nachbarn, Selbsthilfegruppen usw.
- Rechtssystem kann informelle Hilfe
  - nicht direkt regulieren
  - erleichtern, z.B. Sozialleistung von Amts wegen statt auf Antrag
  - erschweren, z.B. (förmliche) Erklärung des Betroffenen verlangen



# Unterstützung und Schutz im allgemeinen Recht

- Beratungs- und Unterstützungsdienste
  - Schuldnerberatung, Rentenberatung usw.
  - Altenhilfe, Hilfen für psychisch Kranke usw.
- Allgemeines Zivilrecht
  - GoA, mutmaßliche Einwilligung
  - Anfechtung bei Täuschung oder Drohung, § 138 BGB
  - „natürliche“ Geschäfts-, Einwilligungs-, Testier-, Deliktsunfähigkeit
  - Verbraucherschutz
- Grenze: Notwendigkeit der Stellvertretung

# Staatlicher Erwachsenenschutz: Betreuung

- Betreuung statt Entmündigung und Vormundschaft (seit 1992)
  - Keine Beschränkung der rechtlichen Handlungsfähigkeit (einzige Ausnahme: § 1903 BGB)
  - Keine Bestellung gegen den freien Willen
  - Bindung von Gericht und Betreuer an Wille und Wunsch des Betroffenen
  - Erforderlichkeitsgrundsatz
  - Rechtsschutz durch und im Betreuungsverfahren

# Staatlicher Erwachsenenschutz: Betreuung

- Aufgabe
  - Unterstützung bei der Ausübung der Rechte
  - Schutz vor Selbstschädigung
- falls
  - Fähigkeit zur Selbstbestimmung eingeschränkt
  - Bestellung eines Betreuers bzw. Tätigkeit des Betreuers im konkreten Fall erforderlich zur Unterstützung und/oder zum Schutz

# Staatlicher Erwachsenenschutz: Betreuung

- Unterstützung
  - Ziel: gleichberechtigter Genuss der rechtlichen Handlungsfähigkeit
  - Beachtung von Wille und Wunsch unabhängig von Geschäfts- oder Verfahrensfähigkeit
  - Antrag und Beteiligung im Verfahren unabhängig von Verfahrensfähigkeit
  - Besprechungspflicht
  - Unterstützung bei eigener Entscheidung hat Vorrang vor Erledigung durch Betreuer

# Staatlicher Erwachsenenschutz: Betreuung

- Schutz vor Selbstschädigung
  - Betreuung gegen den Willen, § 1896 BGB
  - „Wohlschranke“ bei Wunsch, § 1901 Abs. 3 S. 1 BGB
  - Einwilligungsvorbehalt, § 1903 BGB
  - Freiheitsentziehung, § 1906 Abs. 1 und 4 BGB
  - Zwangsbehandlung, § 1906 Abs. 3a BGB
- Auch hier:
  - Vorrang der Eigenvorsorge und Unterstützung
  - Beachtung des (früher erklärten oder mutmaßlichen) Willens

# Privatisierter Erwachsenenschutz: Vorsorgevollmacht

- Vorsorgeverhältnis (Auftrag) – Innenverhältnis
- Vorsorgevollmacht – Außenverhältnis
- Anwendungsbereiche
  - Vermögen
  - Personale Angelegenheiten, insbes. Behandlung, Freiheitsentziehung, Zwangsbehandlung
  - Gerichtsverfahren, behördliche Verfahren
- Wirksamkeitsvoraussetzungen und Form

# Privatisierter Erwachsenenschutz: Vorsorgevollmacht

- Instrument der Selbstbestimmung
  - Beratung, Begleitung, Hilfe (Auftrag)
  - Agent zur Umsetzung einer Entscheidung des Vollmachtgebers (Vollmacht, Stellvertretung)
- Aber auch: Schutz vor Selbstschädigung
  - Vorsorgevollmacht als funktionelles Äquivalent der Betreuung
  - Gleichstellung mit Betreuer bei personalen Angelegenheiten (Freiheitsentziehung, Behandlung)

# Privatisierter Erwachsenenschutz: Vorsorgevollmacht

- Schutz vor Vorsorgevollmacht?
  - Erteilung, Kontrolle und Beendigung der Vorsorgevollmacht sind Aufgabe des Vollmachtgebers
  - Grundlage: Selbstbestimmungsrecht
- Schutzverantwortung des Staates
  - Vollmachtsbetreuer, § 1896 Abs. 3 BGB
  - Intervention des Gerichts, §§ 1908i, 1846 BGB
  - Präventive Kontrolle durch Gericht bei Freiheitsentziehung und (Zwangs-) Behandlung



# Zwangsmaßnahmen: Betreuung wider Willen („Zwangsbetreuung“)

- Bestellung eines Betreuers gegen den natürlichen Willen (= bewusste Ablehnung)
- Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG
- Voraussetzungen
  - kein freier Wille, § 1896 Abs. 1a BGB
  - sonstige Betreuungsvoraussetzungen

# Zwangsmaßnahmen: Freiheitsentziehung (Unterbringung u.a.)

- Entzug der Fortbewegungsfreiheit gegen den natürlichen Willen (= bewusste Ablehnung)
- Bevollmächtigter (mit schriftlicher und ausdrücklicher Vollmacht)
- Betreuer (mit entsprechendem Aufgabenkreis)
- Materielle Voraussetzungen:  
§ 1906 Abs. 1 und 4 BGB + § 1901 BGB / Auftrag
- Gerichtliche Genehmigung, § 1906 Abs. 3 BGB

# Ärztliche Zwangsmaßnahmen („Zwangsbehandlung“)

- Ärztliche Maßnahme (= Eingriff in die körperliche und seelische Integrität)
- gegen den natürlichen Willen (= bewusste Ablehnung)
- Bevollmächtigter (mit schriftlicher und ausdrücklicher Vollmacht)
- Betreuer (mit entsprechendem Aufgabenkreis)
- Materielle Voraussetzungen:  
§ 1906 Abs. 3 BGB + §§ 630a ff., 1901a, 1901b BGB
- Gerichtliche Genehmigung, § 1906 Abs. 3a BGB

# Ärztliche Zwangsmaßnahmen („Zwangsbehandlung“)

- Gesetz: Zwangsbehandlung nur bei Patienten, die zur Behandlung untergebracht sind
- BVerfG, BGH: verfassungswidrig, weil
  - Patienten, die gleich behandlungsbedürftig sind, nicht untergebracht werden können, wenn sie immobil oder freiwillig im Krankenhaus sind
  - staatliche Schutzverantwortung
- gilt auch für Vorsorgevollmacht!

# Stand und Perspektiven

- Vorsorgevollmachten: ca. 3 Mio. (freiwillig) registriert
- Betreuungen: ca. 1,3 Mio., davon ca. 60% Angehörige
- Einwilligungsvorbehalt: ca. 6 % aller Betreuungen
- Gefahr einer „betreuten Gesellschaft“ oder Erfolgsmodell?

# Stand und Perspektiven

- Österreich und Deutschland: Vorreiterrolle und Nachvollzug im Wechsel
- Europarat: Empfehlungen zum Erwachsenenschutz geprägt vom deutschen Recht
- UN-BRK: Staatenberichtsverfahren vor dem Fachausschuss
- World Congress on Adult Guardianship (seit 2010)
- Yokohama Declaration (2010), revidierte Fassung von Erkner/Berlin (2016)

# Stand und Perspektiven

- Rechtliche Betreuung als ultima ratio
- Zwangsmaßnahmen als ultissima ratio
- Erforderlichkeitsgrundsatz und Vorrang der Selbstbestimmung auch in der Rechtspraxis
- Blick auf Systemzusammenhänge („Gesamtschau“)

# Stand und Perspektiven

- bisher:
  - Vorsorgevollmacht (1999, 2005)
  - Patientenverfügung und andere Willensbekundungen (2009)
  - Ärztliche Zwangsmaßnahmen (2013 und Gesetzgebungsauftrag des BVerfG aus 2016)
  - Stärkung der Betreuungsbehörde (2013)



# Stand und Perspektiven

- Aufgaben für die Zukunft:
  - Stärkung informeller Hilfen im sozialen Umfeld
  - Stärkere Berücksichtigung alter und vulnerabler Menschen: Zugang zu öffentlichen Leistungen muss effektiv und niedrigschwellig sein
  - Bessere und effektivere Unterstützung für Angehörige als Vorsorgebevollmächtigte und ehrenamtliche Betreuer
  - (finanzielle) Stärkung der Betreuungsvereine im Interesse ihrer öffentlichen Aufgaben

Vielen Dank  
für Ihre  
Aufmerksamkeit!