

Anbindung an Betreuungsverein

§ 15 BtOG
§ 5 BtOG

§ 15 BtOG Aufgaben kraft Gesetzes

(1) Ein anerkannter Betreuungsverein **hat**

1. planmäßig über allgemeine betreuungsrechtliche **Fragen**, Vorsorgevollmachten, Betreuungsverfügungen und Patientenverfügungen **zu informieren**,
2. sich planmäßig um die **Gewinnung ehrenamtlicher Betreuer zu bemühen**,
3. vom Betreuungsgericht bestellte ehrenamtliche Betreuer in ihre **Aufgaben einzuführen**, sie **fortzubilden** und sie bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben **zu beraten und zu unterstützen**,
4. mit ehrenamtlichen Betreuern eine **Vereinbarung über eine Begleitung und Unterstützung** im Sinne von Nummer 3 abzuschließen, sofern eine solche Vereinbarung nach § 22 Absatz 2 in Verbindung mit § 1816 Absatz 4 des Bürgerlichen Gesetzbuchs erforderlich ist oder von dem ehrenamtlichen Betreuer gewünscht wird, und
5. Bevollmächtigte bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben **zu beraten und zu unterstützen**.



§ 5 BtOG Informations- und Beratungspflichten

(1) Die Behörde informiert und berät über allgemeine betreuungsrechtliche Fragen, über Vorsorgevollmachten und über andere Hilfen, bei denen kein gesetzlicher Vertreter bestellt wird.

(2) Die Behörde berät und unterstützt Betreuer und Bevollmächtigte auf deren Wunsch bei der Wahrnehmung von deren Aufgaben. Sie **unterstützt ehrenamtliche Betreuer beim Abschluss einer Vereinbarung** über eine Begleitung und Unterstützung nach § 15 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 mit einem gemäß § 14 anerkannten Betreuungsverein. Die Behörde hat die Begleitung und Unterstützung des ehrenamtlichen Betreuers mittels einer Vereinbarung nach § 15 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 und Absatz 2 **selbst zu gewährleisten, wenn in ihrem Zuständigkeitsbereich kein anerkannter Betreuungsverein zur Verfügung steht.**

§ 15 BtOG Aufgaben kraft Gesetzes

(2) Eine Vereinbarung nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 hat mindestens zu umfassen:

1. die Verpflichtung des ehrenamtlichen Betreuers zur Teilnahme an einer Einführung über die Grundlagen der Betreuungsführung,
2. die Verpflichtung des ehrenamtlichen Betreuers zur regelmäßigen Teilnahme an **Fortbildungen**,
3. die Benennung eines **Mitarbeiters des Betreuungsvereins** als festen Ansprechpartner und
4. die Erklärung der Bereitschaft des Betreuungsvereins zur Übernahme einer **Verhinderungsbetreuung** nach § 1817 Absatz 4 des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Bedenken



Vorteile	Nachteile
Austausch mit anderen Betreuern, die ähnliche Probleme haben	Verein wird als Zwangsgemeinschaft empfunden, spießig, Bevormundung, Übergriffig
Breite Lösungsangebote bei Problemen	Fortbildungspflicht, aber keine Sanktion bei Verstoß, keine Prüfung
Vernetzung	Angst vor Publizität, privates Problem, das niemandem etwas angeht. Datenschutz gilt auch hier
Man partizipiert an großem, z.T. professionellen Erfahrungsschatz	Unterschiedliche Qualität (Schwätzer, Berater, Helfer)
Starker Partner gegenüber, Gerichten Einrichtungen, Krankenhäuser, Behörden	Dauerhafte Bindung an Verein, aber keine Vereinsmitgliedschaft
Erkenntnis, dass man kein singuläres Problem hat	Widerruf, Kündigung sollte jederzeit möglich sein.
Probleme, die man nur mit starkem Partner lösen kann (Banken, Versicherungen)	

Inflationsausgleich

was lange währt ...

Gesetz zur Regelung einer Inflationsausgleichs-Sonderzahlung für berufliche Betreuer, Betreuungsvereine und ehrenamtliche Betreuer (Betreuer-Inflationsausgleichs-Sonderzahlungsgesetz - BetrInASG)



§ 4 Anspruch der ehrenamtlichen Betreuer

(1) Ein ehrenamtlicher Betreuer im Sinne des § 19 Absatz 1 Satz 1 des Betreuungsorganisationsgesetzes, der zur Abgeltung seines Anspruchs auf Aufwendungsersatz die Aufwandspauschale nach § 1878 des Bürgerlichen Gesetzbuchs geltend macht, kann vom Betreuten zusätzlich die Zahlung einer Inflationsausgleichs-Sonderzahlung in Höhe von 24 Euro jährlich verlangen.

(2) Die Inflationsausgleichs-Sonderzahlung ist jährlich zu leisten, erstmals ein Jahr nach Bestellung des Betreuers. Endet das Amt des Betreuers, ist die Inflationsausgleichs-Sonderzahlung anteilig nach den Monaten des bis zur Beendigung des Amtes laufenden Betreuungsjahres zu leisten; ein angefangener Monat gilt als voller Monat.

(3) Der Anspruch nach Absatz 1 erlischt, wenn er nicht binnen sechs Monaten nach Ablauf des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist, gerichtlich geltend gemacht wird. § 1877 Absatz 4 Satz 2 und 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs gilt entsprechend.

(4) Ist der Betreute mittellos im Sinne des § 1880 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, so kann der ehrenamtliche Betreuer die Inflationsausgleichs-Sonderzahlung aus der Staatskasse verlangen. Soweit die Staatskasse den Betreuer befriedigt, gehen die Ansprüche des Betreuers nach Maßgabe des § 1881 des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf die Staatskasse über.

(5) Der Anspruch auf die Inflationsausgleichs-Sonderzahlung nach Absatz 1 besteht für die Zeit vom 1. Januar 2024 bis zum 31. Dezember 2025.

Reform, großer Wurf oder
kreiste der Berg und gebar
eine Maus?

Wo kann ich mich schlau
machen?

Antizipierter Wille
Freier Wille,
erklärter Wille
Mutmaßlicher Wille
Individueller hypothetischer
Wille
Objektive Bedürfnisse
Letzter Wille

Art. 7 PAG Verantwortlichkeit für das Verhalten von Personen

(1) Verursacht eine Person eine Gefahr, so sind die Maßnahmen gegen sie zu richten.

(2) Ist die Person noch nicht 14 Jahre alt oder ist für sie wegen einer **psychischen Krankheit** oder einer **geistigen oder seelischen Behinderung** zur Besorgung **aller** ihrer Angelegenheiten ein Betreuer bestellt, können Maßnahmen auch gegen die Person gerichtet werden, die zur **Aufsicht über sie verpflichtet ist**. Dies gilt auch, wenn der Aufgabenkreis des Betreuers die in § [1815](#) Abs. [2](#) Nr. 5 und 6 sowie § [1817](#) Abs. [2](#) des Bürgerlichen Gesetzbuchs ([BGB](#)) bezeichneten Angelegenheiten nicht erfaßt.

Zahlreiche Stellungnahmen zum Referentenentwurf, Einzelpersonen und Verbände:

[BMJ - Vorsorge und Betreuungsrecht - Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts](#)

https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/2020_Reform_Betreuungsrecht_Vormundschaft.html?nn=17646

Gesetze werden vor dem Erlass intensiv diskutiert. Der Gesetzgeber begründet seine Gesetze in der Regel sehr ausführlich. Es ist Ihnen beim Nachlesen möglich wichtige Gesichtspunkte für die Gesetzesauslegung zu finden. **BT-Drucks. 19/24445** eingeben unter folgender Fundstelle:

<https://www.bundestag.de/dokumente/>

Gesetz zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung des Betreuungsgesetzes und weiterer Rechtsvorschriften

www.justiz.bayern.de/media/pdf/gesetze/gesetzesentwurf_betreuungsrecht.pdf

Ziele und Motive der Reform

Schnelldurchlauf

**Die
Betreuungsrechtsreform
im Überblick**



- Stärkung des **Selbstbestimmungsrechts** der Menschen, auch bei Behinderung
- **Abschaffung des Wohls** zugunsten des freien oder natürlichen Willens, Wunsch, mutmaßlichem Willen (Gamechanger, magna charta)
- Modernisierung der Vorschriften zur **Vermögenssorge**
- Vorrang sozialrechtlicher und anderer Hilfen vor rechtlicher Betreuung
- Stärkung der **Auswahl und Kontrolle** der Betreuer insbes. Berufsbetreuer
- **Unterstützen vor Vertreten**
- Andere Hilfen vermitteln
- Erweiterte Unterstützung, unterstützende Entscheidungsfindung
- BtOG



- Einführung der **Stammbehörde** zur Verwaltung der Berufsbetreuer
- **Registrierung von Berufsbetreuern** (Eignung, Zuverlässigkeit, Sachkunde, Berufshaftpflichtversicherung, §§ 23 bis 30 BtOG, Betreuerregistrierungsverordnung – BtRegVO)
- Neues Vormünder- und Betreuervergütungsgesetz, **VBVG (2023)**
- Verschiebung der **Vorschriften zur Vermögenssorge ins Betreuungsrecht**
- **Medizinische Voraussetzungen** werden neu umschrieben.

Betreuung: Krankheit und Behinderung,

Unterbringungssachen: psychische Krankheit, geistige oder seelische Behinderung,

Ehegattenvertretung: Bewusstlosigkeit oder Krankheit.

Ziele und Highlights der Reform 3



- Aufenthaltsbestimmungsrecht, Gesundheitsfürsorge genügt nicht mehr für die Genehmigung von Unterbringungssachen
- Freiheitsentziehende Maßnahmen im **häuslichen Bereich** mit entsprechendem ausdrücklichem Aufgabenbereich
- Bestimmung des **gewöhnlichen Aufenthalts im Ausland** muss ausdrücklich als Aufgabenbereich angeordnet werden
- Generelle **Erweiterung der ausdrücklich im Beschluss zu nennenden Aufgaben** (Unterbringungssachen, Umgang des Betreuten, Telekommunikation, Post, § 1815 Abs. 2 und 3 BGB)
- Aufgabenbereich „**alle Angelegenheiten**“ wird abgeschafft
- Aufgabenkreis und Aufgabenbereich werden präzise und verbindlich definiert
- Bestimmung des **Umgangs** des Betreuten mit gerichtlicher Entscheidungsmöglichkeit
- Frist für erstmalige Überprüfung und Verlängerung, § 295 Abs. 2 FamFG

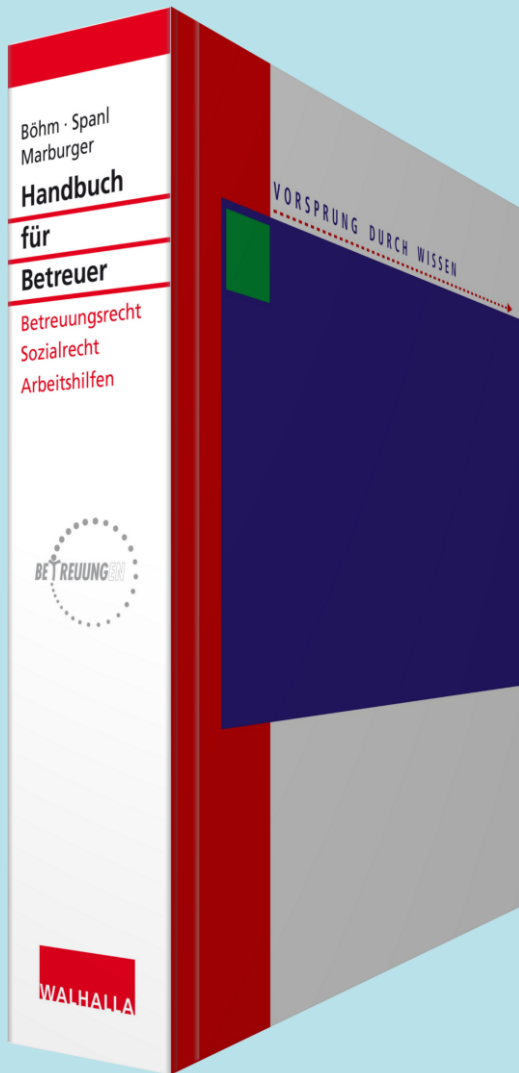
- **Unterstützung statt Eingriff**, unterstützende Entscheidungsfindung, **Vertretungsrecht** statt **Vertretungspflicht**, §§ 1821 Abs. 1 Satz 2, 1823 BGB
- Andere Hilfen und **erweiterte Unterstützung, § 8 Abs. 2 BtOG**
- **Information** der Angehörigen durch den Betreuer, § 1822 BGB
- Änderungen bei der **internationalen Zuständigkeit**, Art. 24 EGBGB
- Neue gesetzliche Vertretung: **Ehegattenvertretungsrecht**; Gegenseitige Vertretung von Ehegatten in Angelegenheiten der Gesundheitssorge, § 1358 BGB
- Mehrere Betreuer definiert und z.T. neu geregelt. Verhinderungsbetreuer soll regelhaft vorgeschlagen werden, § 12 Abs. 1 Satz 6 BtOG
- **Kontrollbetreuung** wurde völlig neu geregelt, Richterzuständigkeit, keine ausdrückliche Anordnung des Widerrufs als Aufgabenkreis, Gutachten erforderlich, Möglichkeit eines gerichtlichen Verbots der Ausübung einer Vorsorgevollmacht, enge Voraussetzungen und Genehmigungspflicht für Widerruf der Vollmacht.
- **Schenkung**, kein Schenkungsverbot, Genehmigungspflicht nur nach § 1854 Nr. 8 BGB (angemessen, üblich), Maßstab immer § 1821 Abs. 2 bis 4 BGB
- **Annahmeverbot** für Berufsbetreuer, Geld, geldwerte Leistungen, Verfügung von Todes wegen. Berufsrechtliches Annahmeverbot, § 30 BtOG.

- Vertretung im **Zivilprozess § 53 ZPO**
- Neue **Terminologie bzw. Legaldefinitionen** (z.T. verunglückt).
 - o vertretener und vertretender Ehegatte, § 1358 BGB,
 - o Stammbehörde § 2 Abs. 4 Satz 1 BtOG,
 - o Sozialbericht § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BtOG,
 - o Jahresbericht, § 1863 Abs. 3 Satz 1 BGB,
 - o Anfangsbericht, § 1896 Abs. 1 Satz 1 BGB
 - o Schlussbericht, § 1863 Abs. 4 BGB
 - o Vertretungsbetreuer und Ergänzungsbetreuer § 1817 Abs. 4
 - o Kontrollbetreuer
 - o Berufsbetreuer, § 19 Abs. 2 BtOG, ehrenamtlicher Betreuer, § 19 Abs. 1 BtOG

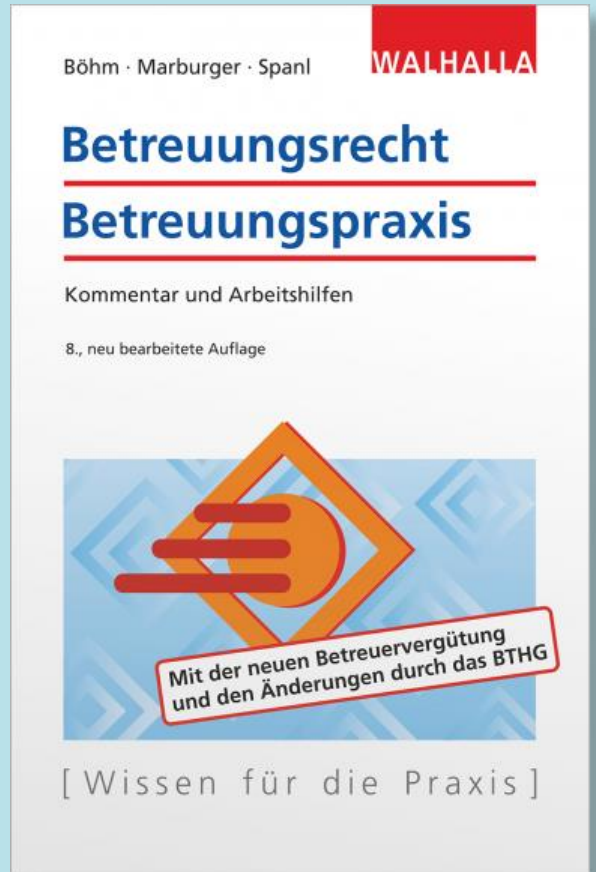
Beide Sammlungen können verwendet werden.



ISBN: 978-3-8029-5297-5



Für vertiefte Betrachtung



FOLIENUMMER 19

Was bewegt die Praxis?

Angst vor der Reform?

Antizipierter Wille
Freier Wille,
erklärter Wille
Mutmaßlicher Wille
Individueller hypothetischer
Wille
Letzter Wille

Was bewegt die Praxis?



- a. Penetranter Wunsch des **antriebsarmen Betreuten**, der Betreuer möge gefälligst ihn betreffende Anträge ausfüllen und den Schreibkram erledigen. Er könnte es auch selbst erledigen, will aber nicht. Bindender Wunsch? Was tun?
- b. Die **gesetzliche Vertretung** sei doch offensichtlich abgeschafft, wenn man jetzt fast immer den Wünschen entsprechen müsse?
- c. Passend dazu die etwas irritierende Meinungsäußerung eines Rechtspflegers, der gegen Ende einer Veranstaltung sinngemäß meinte: „Prima, dann haben wir ja künftig **weniger Arbeit mit Genehmigungen**, wenn der Betreute selbst entscheidet“. Mein Kommentar: Träum weiter!
- d. Allgemein herrscht **Angst bzw. Unsicherheit vor der Haftung**, wenn Wunsch oder mutmaßlicher Wille selbstgefährdend, risikoreich, aber nicht abgelehnt werden kann nach § 1821Abs. 3 Nr. 1 BGB ist? Gesetz: § 1826 BGB
- e. Kann man nicht so **weitermachen wie bisher**? Haben wir doch früher schon beachtet
- f. Andere Meinung: **Das ist nicht zu schaffen**. Besprechungspflicht und persönlicher Kontakt, Monsterverfahren, wenn der mutmaßliche Willen im Alltagsgeschäft Einzug hält. Wir brauchen mehr Personal und die Betreuer mehr Geld.

Wohl gibt's nicht mehr
Wille, Wunsch
allgegenwärtig

Antizipierter Wille
Freier Wille,
erklärter Wille
Mutmaßlicher Wille
Individueller hypothetischer
Wille
Letzter Wille

Es hat sich schon was geändert!

Bisher § 1901 Abs. 2 bis 4 BGB	Jetzt § 1821 Abs. 2 bis 4 und 6 BGB
<p>Der Betreuer hat die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, wie es dessen Wohl entspricht. Zum Wohl des Betreuten gehört auch die Möglichkeit, im Rahmen seiner Fähigkeiten sein Leben nach seinen eigenen Wünschen und Vorstellungen zu gestalten.</p>	<p>Der Betreuer hat die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, dass dieser im Rahmen seiner Möglichkeiten sein Leben nach seinen Wünschen gestalten kann.</p>
<p>Der Betreuer hat Wünschen des Betreuten zu entsprechen, soweit dies dessen Wohl nicht zuwiderläuft und dem Betreuer zuzumuten ist. Dies gilt auch für Wünsche, die der Betreute vor der Bestellung des Betreuers geäußert hat, es sei denn, dass er an diesen Wünschen erkennbar nicht festhalten will.</p>	<p>Hierzu hat der Betreuer die Wünsche des Betreuten festzustellen. Diesen hat der Betreuer vorbehaltlich des Absatzes 3 zu entsprechen und den Betreuten bei deren Umsetzung rechtlich zu unterstützen. Dies gilt auch für die Wünsche, die der Betreute vor der Bestellung des Betreuers geäußert hat, es sei denn, dass er an diesen Wünschen erkennbar nicht festhalten will.</p> <p>Den Wünschen des Betreuten hat der Betreuer nicht zu entsprechen, soweit</p> <ol style="list-style-type: none"> 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.
<p>Innerhalb seines Aufgabenkreises hat der Betreuer dazu beizutragen, dass Möglichkeiten genutzt werden, die Krankheit oder Behinderung des Betreuten zu beseitigen, zu bessern, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder ihre Folgen zu mildern.</p>	<p>Der Betreuer hat innerhalb seines Aufgabenkreises dazu beizutragen, dass Möglichkeiten genutzt werden, die Fähigkeit des Betreuten, seine eigenen Angelegenheiten zu besorgen, wiederherzustellen oder zu verbessern.</p>

Es hat sich schon was geändert! Teil

2

Bisher § 1906 Abs. 1 BGB	Jetzt § 1831 BGB
<p>§ 1906 Genehmigung des Betreuungsgerichts bei freiheitsentziehender Unterbringung und bei freiheitsentziehenden Maßnahmen</p> <p>(1) Eine Unterbringung des Betreuten durch den Betreuer, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, ist nur zulässig, solange sie zum Wohl des Betreuten erforderlich ist, weil</p>	<p>§ 1831 Freiheitsentziehende Unterbringung und freiheitsentziehende Maßnahmen</p> <p>(1) Eine Unterbringung des Betreuten durch den Betreuer, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist, ist nur zulässig, solange sie erforderlich ist, weil</p> <p>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</p>
<p>§ 1906a Genehmigung des Betreuungsgerichts bei ärztlichen Zwangsmaßnahmen</p> <p>(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</p> <p>1.die ärztliche Zwangsmaßnahme zum Wohl des Betreuten notwendig ist, um einen drohenden erheblichen gesundheitlichen Schaden abzuwenden,</p>	<p>§ 1832 Ärztliche Zwangsmaßnahmen</p> <p>(1) 1Widerspricht 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 ...</p>

BGH, früher viel Wohl, wenig Selbstbestimmung!



BGH, Beschluss vom 15.6.2022 – XII ZB 85/12:

Richtig:
Betroffene

*„Steht die Wirksamkeit einer **Vorsorgevollmacht** fest, kann gleichwohl eine **Betreuung** erforderlich sein, wenn der **Bevollmächtigte ungeeignet** ist, die **Angelegenheiten des Betroffenen** (tatsächlich eine Frau) zu besorgen, insbesondere weil zu befürchten ist, dass die **Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen** durch jenen eine konkrete Gefahr für das **Wohl des Betroffenen** begründet. Letzteres ist der Fall, wenn der **Bevollmächtigte** mangels **Befähigung** oder wegen erheblicher Bedenken an seiner **Redlichkeit** als ungeeignet erscheint.“*

BGH, Beschluss vom 4. Mai 2022 – XII ZB 118/21

*Der **Wille** oder **Wunsch** des **Betroffenen** kann bei der **Betreuerauswahl** nur dann **unberücksichtigt** bleiben, wenn die **Bestellung** der vorgeschlagenen Person seinem **Wohl** zuwiderläuft. Dies setzt voraus, dass sich aufgrund einer umfassenden Abwägung aller relevanten Umstände **Gründe** von erheblichem Gewicht ergeben, die gegen die **Bestellung** der vorgeschlagenen Person sprechen. Es muss die konkrete Gefahr bestehen, dass der **Vorgeschlagene** die **Betreuung** des **Betroffenen** nicht zu dessen **Wohl** führen kann oder will*

BGH v. 16.03.2022 – XII ZB 154/21 Rn. 9 Nr. 1

Verfahrenspflegerbestellung, Beschluss oder verfahrensleitende Maßnahme

b) Die letztgenannte Auffassung ist zutreffend. Die Verfahrenspflegerbestellung kann auch im Rahmen einer **verfahrensleitenden Maßnahme des Gerichts** und **konkludent** erfolgen. Denn das **Gesetz** sieht für sie keine besonderen formellen Anforderungen vor. Ein den Erfordernissen des § 38 FamFG entsprechender Beschluss ist schon deswegen nicht erforderlich, weil die Vorschrift nur für Endentscheidungen gilt. Dementsprechend muss die Bestellung des Verfahrenspflegers nicht begründet werden. Es handelt sich um eine nicht gesondert anfechtbare Zwischenentscheidung. Für Zwischenentscheidungen ordnet das Gesetz nur in bestimmten Fällen, wie etwa für die förmliche Beweisaufnahme nach § 30 FamFG, besondere Formerfordernisse an (vgl. BT-Drucks. 16/6308 S. 195), woran es in § 276 FamFG fehlt. Die Verfahrenspflegerbestellung bedarf daher keines Beschlusses, sondern kann auch konkludent im Rahmen einer verfahrensleitenden Verfügung erfolgen. Da die Verfügung für den bestellten Verfahrenspfleger Außenwirkung hat, ist sie diesem bekanntzumachen.

Zur Wahrung der Anhörungsrechte des Betroffenen und der übrigen Beteiligten ist sie diesen ebenfalls **rechtskräftig** **Erlass der Endentscheidung** mitzuteilen. Dabei bedarf es indessen einer **vorherigen Mitteilung** zur bestmöglichen Auswahl des Verfahrenspflegers nicht.

Krass verfassungswidrige Entscheidung. Anhörung soll Einflussnahme ermöglichen und das geht nur vorher!

Artikel 12 Gleiche Anerkennung vor dem Recht

- (1) Die Vertragsstaaten bekräftigen, dass Menschen mit Behinderungen das **Recht haben, überall als Rechtssubjekt** anerkannt zu werden.
- (2) Die Vertragsstaaten anerkennen, dass Menschen mit Behinderungen in allen **Lebensbereichen gleichberechtigt mit anderen Rechts- und Handlungsfähigkeit genießen.**
- (3) Die Vertragsstaaten treffen geeignete Maßnahmen, um Menschen mit Behinderungen Zugang zu der Unterstützung zu verschaffen, die sie bei der Ausübung ihrer **Rechts- und Handlungsfähigkeit** gegebenenfalls benötigen.
- (4) 1Die Vertragsstaaten stellen sicher, dass zu allen die Ausübung der Rechts- und Handlungsfähigkeit betreffenden Maßnahmen im Einklang mit den internationalen **Menschenrechtsnormen geeignete und wirksame Sicherungen vorgesehen werden, um Missbräuche zu verhindern.** 2Diese Sicherungen müssen gewährleisten, dass bei den Maßnahmen betreffend die Ausübung der Rechts- und Handlungsfähigkeit die Rechte, der Wille und die Präferenzen der betreffenden Person geachtet werden, es nicht zu Interessenkonflikten und missbräuchlicher Einflussnahme kommt, dass die Maßnahmen verhältnismäßig und auf die Umstände der Person zugeschnitten sind, dass sie von möglichst kurzer Dauer sind und dass sie einer regelmäßigen Überprüfung durch eine zuständige, unabhängige und unparteiische Behörde oder gerichtliche Stelle unterliegen. 3Die Sicherungen müssen im Hinblick auf das Ausmaß, in dem diese Maßnahmen die Rechte und Interessen der Person berühren, verhältnismäßig sein.
- (5) Vorbehaltlich dieses Artikels treffen die Vertragsstaaten alle geeigneten und wirksamen Maßnahmen, um zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen das gleiche Recht wie andere haben, Eigentum zu besitzen oder zu erben, ihre finanziellen Angelegenheiten selbst zu regeln und gleichen Zugang zu Bankdarlehen, Hypotheken und anderen Finanzkrediten zu haben, und gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen nicht willkürlich ihr Eigentum entzogen wird.

- **§ 1821 BGB, freier Wille, Wünsche und mutmaßlicher Wille (alle Punkte sind subjektiv!)**
- **Erweiterte Unterstützung vor Betreuung, §§ 8, 11 BtOG**
- **Grundsatz Unterstützen vor Vertreten, § 1823 BGB**
- **Unterstützende Entscheidungsfindung vor Vertreten, § 1821 Abs. 1 S. 2 BGB**
- **Wünsche und mutmaßlicher Wille sind maßgeblich für alle Protagonisten (Verfahrenspfleger, Gericht, Betreuer, Kontrollbetreuer, Betreuungsbehörde etc.)**
- **Das objektive Wohl wurde dagegen ausradiert und zwar sogar bei den Unterbringungen und Zwangsbehandlungen (BGH etwas widerspenstig!).**
- **Stärkung der Verfahrensrechte (Verfahrenspfleger, kürzere Frist zur Überprüfung, Kein Schnellverfahren gegen den Willen ...**



Betreuungsgesetz 1992

Wohl, Wille, Wunsch

Wille, Wunsch, Wohl

alt und falsche Reihenfolge!

alt, aber richtige Reihenfolge

Patientenverfügungsgesetz 2009

Änderung für ärztliche Maßnahmen

Freier Wille, antizipierter Wille (Patientenverfügung), **Behandlungswunsch, mutmaßlicher Wille**

Betreuungsrechtsreform 2023

Freier Wille, natürlicher Wille/Wünsche, mutmaßlicher Wille

Ausradiert wurde das Wohl!

Roadmap für Wille und Wünsche

Antizipierter Wille
Freier Wille,
erklärter Wille
Mutmaßlicher Wille
Individueller hypothetischer
Wille
Letzter Wille

§ 1821 Pflichten des Betreuers; Wünsche des Betreuten

(1) ...

(2) Der Betreuer hat die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, dass dieser im Rahmen seiner Möglichkeiten **sein Leben nach seinen Wünschen gestalten kann**. Hierzu hat der Betreuer die **Wünsche des Betreuten festzustellen**. Diesen hat der Betreuer vorbehaltlich des Absatzes 3 **zu entsprechen** und den Betreuten bei deren Umsetzung rechtlich zu unterstützen. ⁴Dies gilt auch für die Wünsche, die der Betreute vor der Bestellung des Betreuers geäußert hat, es sei denn, dass er an diesen Wünschen erkennbar nicht festhalten will.

(3) Den Wünschen des Betreuten hat der Betreuer **nicht zu entsprechen**, soweit

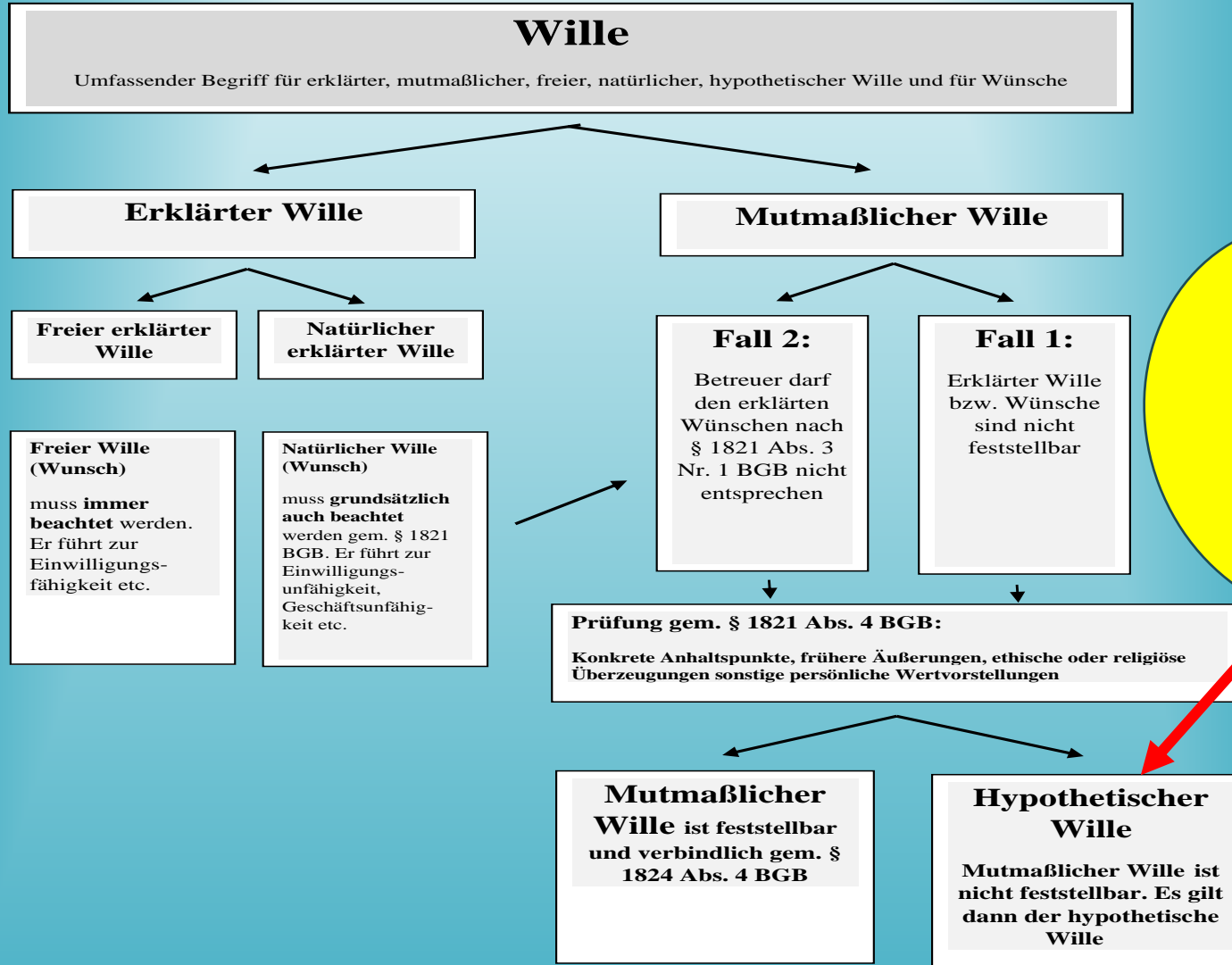
1. die **Person** des Betreuten oder dessen **Vermögen** hierdurch erheblich gefährdet würde und der Betreute diese Gefahr aufgrund seiner Krankheit oder Behinderung nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann oder

2. dies dem Betreuer **nicht zuzumuten** ist.

(4) Kann der Betreuer die Wünsche 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 ihm Geltung zu verschaffen. Zu berücksichtigen sind insbesondere frühere Äußerungen, ethische oder religiöse Überzeugungen und sonstige persönliche Wertvorstellungen des Betreuten. Bei der Feststellung des mutmaßlichen Willens soll nahen Angehörigen und sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden.

(5) Der Betreuer hat den erforderlichen persönlichen Kontakt mit dem Betreuten zu halten, sich regelmäßig einen persönlichen Eindruck von ihm zu verschaffen und dessen Angelegenheiten mit ihm zu besprechen.

(6) Der Betreuer hat innerhalb seines Aufgabenkreises dazu beizutragen, dass Möglichkeiten genutzt werden, die Fähigkeit des Betreuten, seine eigenen Angelegenheiten zu besorgen, wiederherzustellen oder zu verbessern.



Ein wunderschönes Beispiel für die – letztlich sinnlose - Abgrenzung zwischen Wille und Wunsch

*„Der Wunsch als zentraler Anknüpfungsbegriff ist **umfassend** gemeint. Ein Wunsch kann sich richten auf „eine Veränderung der eigenen Lebensumstände, auf die Befriedigung von Bedürfnissen, Trieben oder Begierden, auf die Sehnsucht nach Gesundheit und Frieden, Geborgenheit, Vertrauen, Respekt, Akzeptanz, Erholung, Kraft, Partnerschaft, Freiheit bzw. den Besitz von Fähigkeiten oder auf die Sexualität“ (Dodegge FamRZ 2022, 844 [846]). Vom „Willen“ unterscheidet sich der Wunsch im **Grad der Entschiedenheit oder Entschlossenheit**, zudem bedarf er zur Umsetzung einer anderen Person oder des Zufalls. Außerdem verlangt ein Wunsch Eigeninitiative (Dodegge FamRZ 2022, 844 [846]).“*

Was sagt uns das Adjektiv „umfassend“?

Bringt uns der Satz weiter?

Was kann man sich wünschen? Wer hat diese Frage gestellt? Typische Politikertaktik, nicht gestellte Fragen zu beantworten.

Lyrik statt Jurisprudenz?

Der freie Wille - ein Phantom, gesetzlich ungeschrieben, aber immer präsent!

„Ungeschriebene – da selbstverständliche – Norm ist, dass der Wille des Betreuten, solange dieser ihn **frei** bilden kann, stets zu beachten ist und nicht von ihm abgewichen werden darf. Aber auch dann, wenn die Fähigkeit zur freien Willensbildung aufgehoben ist, darf **nicht auf ein objektives Wohl** zurückgegriffen werden, sondern es sind die Wünsche und hilfsweise der mutmaßliche Wille des Betreuten zu beachten. **Soweit im Gesetz vom „Willen“ gesprochen wird, ist damit der frei gebildete Wille gemeint.**“
(BT-Drucks. 19/24445, S. 250)

Wann gelten die Regelungen des § 1821 Abs. 2 bis 4 BGB?



- 1. Immer, wenn im Gesetz vorgeschrieben (vgl. § 1822 BGB Auskunft)**
- 2. Geltung aber auch, wenn das Gesetz schweigt**

„Der Betreuer ist dabei an die Grundnorm des § 1821 Absatz 2 bis 4 BGB-E, die für jedes Betreuerhandeln gilt, gebunden.“

BT-Drucks. 19/24445 Seite 248

Beispiel: Widerruf der Vorsorgevollmacht durch Kontrollbetreuer

Natürlicher Wille, wann liegt er vor?



Merksatz zum natürlichen Willen: Es handelt sich um einen Willen, der nur der „Natur“ folgt und nicht dem Verstand.

Das **Defizit** besteht darin, dass krankheits- oder behinderungsbedingt

- die für den freien Willen notwendige Erkenntnisfähigkeit und/oder
- die Fähigkeit, eine selbstbestimmte Abwägung und Entscheidung zu treffen,

ganz oder teilweise außer Kraft gesetzt sind.

Achtung:

Unmaßgeblich ist die Sinnhaftigkeit der getroffenen Entscheidung. Jeder Mensch kann sich umbringen, selbst schädigen, nackt durch die Straßen rennen, sich auf dem Asphalt ankleben oder den Mount Everest besteigen.

„Des Menschen Wille ist sein Himmelreich“

Fallbeispiel

Antizipierter Wille
Freier Wille,
erklärter Wille
Mutmaßlicher Wille
Individueller hypothetischer
Wille
Letzter Wille

Der erfolgreiche Zuhälter Django hat jahrelang osteuropäische Mädchen dem ältesten Gewerbe zugeführt. Mit klarem Verstand und großem Vermögen gesegnet, hat er jahrelang wie folgt gelebt: Frühstück täglich: schwarzer Kaffee, Cognak, Gauloise. Mittags „Pizza“ oder Burger, abends 4 Halbe mindestens und Party mit Drogen aller Art. Häufig geäußertes Motto des jähzornigen und egoistischen selbsternannten Lebenskünstlers:

Live fast, die young!

Er fährt gern und schnell Motorrad und verunglückt mit 3 Promille schwer. Aktuell fehlt eine freie Willensbildung als Folge des Sturzes mit Schädelbasisbruch. Er will nach Verlassen der Klinik und offener Unterbringung in einer Pflegeeinrichtung weitermachen wie bisher. Der Betreuer, der die Aufgabenbereiche Vermögensverwaltung und Gesundheitsfürsorge zu erledigen hat, soll dem Betroffenen die Erfüllung der Wünsche finanzieren. Geld ist ausreichend vorhanden. Der behandelnde Arzt spricht von einer erheblichen gesundheitlichen Gefahr, wenn er weiterhin seinen Lebenswandel wie bisher führt.



- 1. Wurde ein Wille erklärt?**
- 2. Liegt ein freier erklärter Wille vor?**
- 3. Was gilt grundsätzlich bei einem nicht freien Willen (= natürlicher Wille)? Grundsätzlich zu beachten!**
- 4. Wo sind die Grenzen der Erfüllungspflicht beim natürlichem Willen?**

1. **Erforderlichkeits**grundsatz
2. Erfüllung nur im Rahmen der **Möglichkeiten** des Betreuten
3. **Gefährdung** gem. § 1821 Abs. 3 Nr. 1 BGB
4. Erfüllung muss dem Betreuer **zumutbar** sein gem. § 1821 Abs. 3 Nr. 2 BGB
5. **Keine Grenze:** Wirtschaftlichkeit, objektive Vorteile, allgemein übliche Einschätzung
6. Nicht normierte Bagatellgrenze?

Der Erforderlichkeitsgrundsatz als Grenze für Wünsche?

„Der Betreuer ist zu einer Unterstützung nicht verpflichtet, wenn der Betreute selbst oder mit anderer Hilfe in der Lage ist, die Angelegenheit zu besorgen. Nicht nur die Bestellung eines Betreuers, sondern auch die Tätigkeit des Betreuers bei einem konkreten Regelungsbedarf ist gegenüber anderen Unterstützungsmöglichkeiten nachrangig.“

*„...hilft die Vorschrift ... dem beruflichen Betreuer, **unberechtigte Erwartungen an ein umfassendes Kümmern abzuwehren**“, BT-Drucks.19/24445 Seite 251.*

Frage: Welche Grenzen gelten nicht mehr?

„Es gelten folglich – anders als im Vormundschaftsrecht – weder allgemein übliche objektive Maßstäbe noch die Grundsätze einer wirtschaftlichen Vermögensverwaltung“ (BT-Drucks.19/24445 Seite 252).

Möglicherweise wird so mancher Rechtspfleger lange brauchen bis er das verinnerlicht hat! Die potentiellen Erben werden toben, wenn kostspielige Wünsche erfüllt werden.

Das Gleiche gilt für den BGH mit seinen objektiven Bedürfnissen.

Mutmaßliche Wille

Antizipierter Wille
Freier Wille,
erklärter Wille
Mutmaßlicher Wille
Individueller hypothetischer
Wille
Letzter Wille

Wie komme ich zum mutmaßlichen Willen?



1. Der **freie Wille des Menschen** steht immer über allem. Davon geht das Gesetz unausgesprochen aus. (Unvernunft, Suizid, Drogen, falsche Ernährung)
 2. Der **Wunsch des Betroffenen** ist grundsätzlich zu beachten, auch wenn er krankheits- oder behinderungsbedingt nicht „frei“ ist.
 3. Wünsche haben vier Grenzen:
 - a) **Erforderlichkeitsgrundsatz** gilt auch für Betreuerhandeln
 - b) Wünsche verpflichten nur im Rahmen der **Möglichkeiten** des Betroffenen (kein Ferrari für vermögenslosen Minijobber) und sind nur bindend
 - c) soweit nicht die Person des Betreuten oder dessen Vermögen hierdurch erheblich **gefährdet** würde und
 - d) soweit dies dem Betreuer nicht **zuzumuten** ist
 4. **Mutmaßlicher Wille**, wenn Wunsch nicht feststellbar ist oder wegen Gefährdung unerfüllbar wäre.
- Individueller hypothetischer Wille** als Notlösung bzw. letzter Wille.

Was ist der mutmaßliche Willen denn überhaupt?



BGH: Der Vertreter muss anhand konkreter Anhaltspunkte eine These aufstellen „wie sich der Betroffene selbst in der konkreten Situation entschieden hätte, wenn er noch über sich **selbst bestimmen könnte.“**

BGH v. 8.2.2017 – XII ZB 604/15 Rz. 34; B.v. 17.9.2014 - XII ZB 202/13

Gesetzesbegründung, BT-Drucks. 19/24445, S. 254

In der Gesetzesbegründung wird diese Definition des BGH übernommen mit der Formulierung „**wenn er aktuell noch **entscheidungsfähig** wäre.**“

Kriterien des § 1821 Abs. 4 BGB

- Konkrete Anhaltspunkte sind zu ermitteln.
- Frühere Äußerungen sind zu berücksichtigen.
- Ethische oder religiöse Überzeugungen
- Sonstige religiöse Wertvorstellungen sind mit einzubeziehen.
- Angaben naher Angehöriger und sonstiger Vertrauenspersonen sind zu erfragen.

**Der Wille erfasst
alle drei
Segmente!**



Wille

**Der Wunsch
umfasst nur
zwei Segmente**

Grund: Staatliche Fürsorge

Terminologie in der Rechtsprechung

- *Freiverantwortlichkeit,*
- *Eine die freie Willensbildung ausschließende Lage*
- *Eine natürliche Einsichts- und Urteilsfähigkeit*
- *Mangelfreiheit des Suizidwillens*
- *Wissens- und Verantwortungsdefiziten*
- *Autonome Selbstbestimmung bzw. Wille*
- *Frei gebildete und autonome Entscheidung*

Zusätzlich: Dauerhaftigkeit und innere Festigkeit (beim Suizid)

1. **Konkrete Anhaltspunkte** (Aussagen, Verhaltensweisen etc.)

2. **Berücksichtigung ...**

- **frühere Äußerungen**, (wann, wie und wo? hat er es ernst gemeint? Strenge Beweisanforderung s.u.)
- **Ethische** oder **religiöse** Überzeugungen und sonstige persönliche **Wertvorstellungen** des Betreuten

Ethik - als Teil der Philosophie – befasst sich mit Gut und Böse (falsch und richtig). Eine andere Bedeutung ist die „Summe von Gewohnheiten und Normen menschlichen Verhaltens“, d.h. dann wohl „Mainstream“.

Ethisches Urteil besteht darin, die angemessenste Entscheidung in einem Dilemma zu treffen, in dem man diejenige wählen muss, die am besten mit Moral und Ethik übereinstimmt. Zirkelschluss?

Moral? **Vorschlag:** Nehmen sie mal 20 Menschen und lassen sie die Begriffe Ethik und Moral definieren. Sie werden sich wundern.

3. Nahen Angehörigen und sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten soll **Gelegenheit zur Äußerung** gegeben werden.

Mutmaßlicher Wille ist nicht bestimmbar. Was tun?



Gesetzesbegründung BT-Drucks. 19/24445, S. 254 f.:

*„Objektive Kriterien, insbesondere die Beurteilung einer Maßnahme als **gemeinhin vernünftig und normal** sowie den Interessen eines verständigen Patienten **üblicherweise** entsprechend, haben keine eigenständige Bedeutung, sondern dienen lediglich der Ermittlung des individuellen hypothetischen Willens. Liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, daß sich der Patient **anders entschieden hätte**, wird allerdings davon auszugehen sein, daß **sein (hypothetischer) Wille** mit dem übereinstimmt, was gemeinhin als **normal und vernünftig** angesehen wird.“*

Kriterien, wenn mutmaßlicher Wille eigentlich nicht feststellbar ist



- Man muss feststellen „wie **ein** Mensch in der konkreten Situation und mit dem über ihn bekannten Hintergrund **normalerweise** handeln oder entscheiden würde“
- „Objektive Kriterien, insbesondere die Beurteilung einer Maßnahme **als gemeinhin vernünftig und normal sowie den Interessen eines verständigen Patienten üblicherweise entsprechend**, haben keine eigenständige Bedeutung, sondern dienen **lediglich der Ermittlung des individuellen hypothetischen Willens**. Liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, daß sich der Patient anders entschieden hätte, wird allerdings davon auszugehen sein, daß sein (hypothetischer) Wille mit dem übereinstimmt, was **gemeinhin als normal und vernünftig angesehen** wird.“

Praktikerlösung, angeboten vom Gesetzgeber:

- „Wenn die konkreten Anhaltspunkte unzureichend sind, dürfte
 - bei medizinischen Fragen im Zweifel eine Einwilligung in die individuell **ärztlich indizierte Maßnahme naheliegend** sein,
 - bei sonstigen Angelegenheiten **allgemein übliche und wirtschaftlich sinnvolle Entscheidungen** für Menschen in der konkreten Situation des Betreuten.“

Ist das die siegreiche Rückkehr des objektiven Wohls?

§ 1827 BGB, Behandlungswunsch	§ 1821 BGB: Wille, Wunsch
Liegt keine Patientenverfügung vor oder treffen die Festlegungen einer Patientenverfügung nicht auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation des Betreuten zu,	Kann der Betreuer die Wünsche des Betreuten nicht feststellen oder darf er ihnen nach Absatz 3 Nummer 1 nicht entsprechen
hat der Betreuer die Behandlungswünsche oder den mutmaßlichen Willen des Betreuten festzustellen und auf dieser Grundlage zu entscheiden , ob er in eine ärztliche Maßnahme nach Absatz 1 einwilligt oder sie untersagt.	hat er den mutmaßlichen Willen des Betreuten
Der mutmaßliche Wille ist	
<ul style="list-style-type: none"> • aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln. 	<ul style="list-style-type: none"> • aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln und ihm Geltung zu verschaffen.
Zu berücksichtigen sind insbesondere	Zu berücksichtigen sind insbesondere
<ul style="list-style-type: none"> • frühere Äußerungen 	<ul style="list-style-type: none"> • frühere Äußerungen, des Betreuten.
<ul style="list-style-type: none"> • ethische Überzeugungen 	<ul style="list-style-type: none"> • ethische Überzeugungen
<ul style="list-style-type: none"> • religiöse Überzeugungen 	<ul style="list-style-type: none"> • religiöse Überzeugungen
<ul style="list-style-type: none"> • sonstige persönliche Wertvorstellungen 	<ul style="list-style-type: none"> • sonstige persönliche Wertvorstellungen
§ 1828 Abs. 2 BGB: Bei der Feststellung des Patientenwillens nach § 1827 Absatz 1 oder der Behandlungswünsche oder des mutmaßlichen Willens nach § 1827 Absatz 2 soll nahen Angehörigen und sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden, sofern dies ohne erhebliche Verzögerung möglich ist.	Bei der Feststellung des mutmaßlichen Willens soll nahen Angehörigen und sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden.

Vielen Dank!

Ich **will** ihrem
mutmaßlichen, nicht
erklärten Willen folgend
Schluss machen und
wünsche und hoffe,

Dass ich ein wenig Licht in
den Dschungel der §§
gebracht habe

Ende!

Antizipierter Wille
Freier Wille,
erklärter Wille
Mutmaßlicher Wille
Individueller hypothetischer
Wille
Letzter Wille

Art. 229 EGBGB, § 54 Übergangsvorschrift zum Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts

- (1) Eine bei Ablauf des 31. Dezember 2022 bestehende **Geschäftsfähigkeit** besteht fort.
- (2) Mit Inkrafttreten dieses Gesetzes am 1. Januar 2023 wird die Bestellung eines **Gegenvormunds und eines Gegenbetreuers** wirkungslos.
- (3) Ist am 1. Januar 2023 ein Betreuer zur **Besorgung aller Angelegenheiten** bestellt, ist der Aufgabenkreis bis zum 1. Januar 2024 nach Maßgabe des § 1815 Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu ändern.
- (4) Auf Betreuungen, die am 1. Januar 2023 bestehen, findet **§ 1815 Absatz 2 Nummer 1 bis 4** des Bürgerlichen Gesetzbuchs bis zum **1. Januar 2028** keine Anwendung. Bei der nächsten Entscheidung über die Aufhebung oder Verlängerung der Betreuung oder im Rahmen eines gerichtlichen Genehmigungsverfahrens nach § 1831 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs hat das Betreuungsgericht über den Aufgabenkreis nach Maßgabe des § 1815 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu entscheiden.
- (5) Betreuer, die erstmals durch **§ 1859 Absatz 2** des Bürgerlichen Gesetzbuchs befreit sind, haben bis zum Ablauf des am 1. Januar 2023 noch laufenden Betreuungsjahres Rechnung zu legen.
- (6) Auf vor dem 1. Januar 2023 abgeschlossene Vorgänge bleibt das bisherige Internationale Privatrecht anwendbar.