

## **Erste Staatenberichtsprüfung der Vereinten Nationen zur Umsetzung der Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) in Deutschland**

### **Positionspapier des Bundesverbands der Berufsbetreuer/innen e.V.**

*Juni 2015*

Die UN-BRK ist seit März 2009 geltendes Recht in der Bundesrepublik Deutschland und bindet alle Träger staatlicher Gewalt in ihren Entscheidungen. Am 17. April 2015 veröffentlichte der zuständige UN-Fachausschuss das Ergebnis eines aufwendigen Prüfungsverfahrens zur Umsetzung der UN-BRK in Deutschland, u.a. mit einer deutlichen Kritik am deutschen Betreuungssystem: „Der Ausschuss ist besorgt über die Unvereinbarkeit des im deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) festgelegten und geregelten Instruments der rechtlichen Betreuung mit dem Übereinkommen.“ Die rechtliche Betreuung sei vertretungsorientiert und müsse in ein System der unterstützten Entscheidungsfindung überführt werden; hierfür wären professionelle Qualitätsstandards zu entwickeln (Abschließende Bemerkungen über den ersten Staatenbericht Deutschlands, Abs. 25-26)<sup>1</sup>.

Der BdB weist seit vielen Jahren auf den erheblichen Reformbedarf in der Betreuung hin und hat die Veränderungsimpulse der UN-BRK dankbar angenommen. Schon 2004 definierte der Verband die rechtliche Betreuung als ein ressourcenorientiertes Unterstützungsmanagement zur Förderung von Selbstbestimmung und Teilhabe von Menschen mit Behinderungen. Seither hat sich der Verband unablässig dafür eingesetzt, die „rechtliche“ Betreuung als ein selbstständiges Fachgebiet der Sozialen Arbeit anzuerkennen und die justizlastige Konzeption einer verwaltenden und vertretungszentrierten Betreuung, die den Leitideen der großen Reform von 1992 widerspricht, zu überwinden.

Zeitgleich mit dem deutschen Ratifikationsprozess zur UN-BRK in den Jahren 2007 bis 2008 entwickelte und präsentierte der BdB ein Praxismodell für eine reformierte Betreuung (Geeignete Stelle), die mit den aktuellen menschenrechtlichen Maßstäben kompatibel ist und den Einsatz gesetzlicher Vertretungen auf das erforderliche Minimum reduzieren würde.

## **I. Position des UN-Fachausschusses zur Umsetzung von Artikel 12**

Bereits im Vorfeld der Abschließenden Bemerkungen hatte der UN-Fachausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen – insbesondere mit der Veröffentlichung des

---

<sup>1</sup> Die "Concluding Observations" in Englisch sind abzurufen unter [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fDEU%2fCO%2f1&Lang=en](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fDEU%2fCO%2f1&Lang=en) (Zugriff: 3.6.15)

General Comment No. 1 (2014)<sup>2</sup> – seine Position zur Umsetzung von Artikel 12 im Detail ausgeführt.

### **1. Ohne Rechts- und Handlungsfähigkeit ist alles nichts**

Der Fachausschuss misst der Umsetzung des Artikels 12 eine hohe Bedeutung bei: „Die Gleichheit vor dem Recht ist ein grundlegendes allgemeines Prinzip der Menschenrechte und ist unverzichtbar für die Ausübung anderer Menschenrechte“ (General Comment No. 1 2014, Abs. 1). Die Ausübung der Rechts- und Handlungsfähigkeit bezeichnet der UN-Fachausschuss als „Schlüssel des Zugangs zu einer bedeutsamen Teilhabe an der Gesellschaft“ (General Comment No 1 2014, Abs. 13). Damit verdeutlicht das UN-Gremium die herausragende sozial- bzw. behindertenpolitische Bedeutung der rechtlichen Betreuung, die auf die Unterstützung und den Schutz der Rechts- und Handlungsfähigkeit ausgerichtet ist bzw. sein sollte.

### **2. Maximalposition: Keine Legitimation für die gesetzliche Vertretung erwachsener Personen**

Der General Comment folgt – bezogen auf die Frage der gesetzlichen Vertretung – der kompromisslosen Linie des Völkerrechtsvertrages: Es wurde keine Ausnahmeregelung („Ersetzendes Handeln als letztes Mittel“) in den Gesetzestext aufgenommen; in den vorbereitenden Gremien hatte es hierzu kontroverse Auseinandersetzungen gegeben. Mit der Entscheidung für die Maximalposition wollten die Autor/innen der UN-BRK den weltweit verbreiteten und kulturell verwurzelten Vormundschaftssystemen die Legitimationsgrundlage entziehen und den erforderlichen Paradigmenwechsel anstoßen (vgl. V. Aichele & T. Degener 2013: 50-52)<sup>3</sup>.

### **3. Paradigmenwechsel von der ersetzten zur unterstützten Entscheidung**

Im General Comment (Abs. 3) konstatiert der Fachausschuss nach Prüfung der bisherigen Staatenberichte: Die Vertragsstaaten haben die Notwendigkeit eines grundlegenden Paradigmenwechsels nicht verstanden. Die Umsetzung der Konvention erfordere eine konsequente „Verschiebung vom Paradigma der ersetzten Entscheidungsfindung zu einem Paradigma, das auf der unterstützten Entscheidungsfindung basiert“.

### **4. Voraussetzungen eines Systems der unterstützten Entscheidungsfindung**

In seinen Abschließenden Bemerkungen zur Staatenberichtsprüfung (Abs. 26 a) für Deutschland empfiehlt der Fachausschuss „alle Formen der ersetzten Entscheidung abzuschaffen und ein System der unterstützten Entscheidung an ihre Stelle treten zu lassen“. Die folgenden Voraussetzungen müsse laut General Comment (Abs. 29) ein System der unterstützen Entscheidungsfindung erfüllen:

- Die Person bleibt geschäftsfähig.
- Auch Personen mit einem sehr hohen Unterstützungsbedarf haben Zugang zur unterstützten Entscheidungsfindung.

---

<sup>2</sup> Die *General Comments* (Allgemeine Bemerkungen) geben den Vertragsstaaten Orientierung für die praktische Umsetzung der Menschenrechte und bilden einen Bewertungsmaßstab für die Beurteilung ihrer Fortschritte bei der Umsetzung einer Konvention.

<sup>3</sup> Frei und gleich im rechtlichen Handeln – Eine völkerrechtliche Einführung zu Artikel 12 UN-BRK. In Valentin Aichele (Hrsg.): das Menschenrecht auf gleiche Anerkennung vor dem Recht. Deutsches Institut für Menschenrechte. Nomos. Seite 37-66

- Die Unterstützung erfolgt auf Grundlage des Willens und der Präferenzen der unterstützten Person und nicht auf der Grundlage ihres Wohls (*best interest*).
- Wenn trotz erheblicher Anstrengungen eine Kommunikation über den Willen und die Präferenzen nicht möglich ist, dann muss die Unterstützungsperson den Willen und die Präferenzen der Person in „bestmöglicher Weise interpretieren“.
- Eine ersetzende oder stellvertretende Entscheidung findet nur im Auftrag der betroffenen Person statt.
- Der Staat gewährleistet den Zugang zu einem Angebot selbstmandatierter Unterstützung. „Die rechtliche Anerkennung der Unterstützungsperson(en), die der Mensch offiziell ausgewählt hat“ müsse hierbei sicher gestellt sein.
- Ein Unterstützungsbedarf i.S. Artikel 12 UN-BRK dürfe nicht zur Einschränkung grundlegender Rechte führen, z.B. des Wahlrechts oder des Rechts auf Zustimmung zu medizinischen Behandlungen.
- Die Maßnahmen zur Unterstützung der Rechts- und Handlungsfähigkeit sind abzusichern. Die Absicherungen müssen auf die Anerkennung des Willens und der Präferenzen der Person ausgerichtet sein.

## II. Position des BdB zur Umsetzung von Artikel 12 UN-BRK

Nach Auffassung des BdB besteht keine generelle Unvereinbarkeit zwischen Betreuungsrecht und den Vorgaben der UN-BRK. Dennoch vertreten wir die Auffassung, dass die Betreuungspraxis und ihre Rahmenbedingungen (zu denen auch die gesetzlichen Grundlagen zählen) erhebliche Mängel aufweisen, die nur durch substantielle Veränderungen beseitigt werden können.

Die Einführung der rechtlichen Betreuung 1992 war das Ergebnis einer emanzipatorischen Gegenbewegung zur vormundschaftlichen Entrechtung. Die Gründungsmütter bzw. -väter der rechtlichen Betreuung (u.a. Gisela Zenz und Bernd Schulte) wollten die verwaltende und entrechtende Vormundschaft durch eine persönliche und rehabilitative Hilfe zur Vermeidung von Fremdbestimmung ablösen.

Auf der Grundlage des deutschen Betreuungsrechts entwickelten beruflich tätige Betreuer/innen in den vergangenen zwei Jahrzehnten Konzepte und Methoden für eine unabhängige Betreuungspraxis, die Menschen mit intellektuellen und psychosozialen Beeinträchtigungen bei der Realisierung einer selbstbestimmten Lebensführung in einer zunehmend komplexen und bürokratisierten Lebenswelt unterstützt.

Im Hinblick auf die Unterstützungsleistungen qualifizierter Betreuer/innen und die emanzipatorischen Elemente des deutschen Betreuungsrecht (die Betonung einer persönlichen Unterstützung, ausgerichtet auf den subjektiven Lebensentwurf der Person) widerspricht der BdB einer einseitigen Darstellung von Betreuung als Instrument ersetzender Entscheidungsfindung. „Betreuung ist keine modernisierte Vormundschaft“, wie Wolf Crefeld<sup>4</sup> treffend formuliert hat.

---

<sup>4</sup> In BdB Aspekte 105/2015, Seite 29

## 1. Reformbedarf: Infrastrukturelle Rahmenbedingungen

- Qualitätskriterien und fachliche Standards einführen: Es sind verbindliche und überprüfbare Maßstäbe einzuführen, die auf wissenschaftlicher Basis die fachlichen Grundlagen bzw. Abläufe einer guten Betreuung definieren. Der BdB begrüßt die Empfehlung des UN-Fachausschusses, „professionelle Qualitätsstandards für Mechanismen der unterstützten Entscheidungsfindung zu entwickeln“ ausdrücklich. In diesem Zusammenhang ist auch Artikel 4 Abs. 1 i) UN-BRK zu beachten: Fachkräfte müssen angemessen geschult werden, damit sie die in der Konvention rechtlich garantierten Unterstützungen leisten können.
- Zulassungskriterien einführen: Nach derzeitiger Gesetzeslage kann immer noch jede/r Erwachsene/r (theoretisch auch eine Person ohne jede Ausbildung) als Berufsbetreuer/in eingesetzt werden. Die hohe Verantwortung der Betreuer/innen muss mit einem entsprechend hohen Qualifikationsniveau korrelieren. Anderenfalls droht jenen, die auf Betreuung angewiesen sind, Fremdbestimmung und Entmündigung. Eine Situation, in der unqualifizierte Personen u.a. über Zwangsmaßnahmen entscheiden können bzw. müssen ist sehr bedenklich. Die Politik muss ihrer Verantwortung für die Gestaltung der Rahmenbedingungen gerecht werden: Es darf keine strukturelle Fehlanreize auf Kosten der Selbstbestimmung von Menschen in besonders verletzlichen Lebenssituationen geben.
- Angemessene Stundenpauschalen für eine unterstützungszentrierte Betreuungsarbeit einführen: Das Zeitbudget für die beruflich ausgeübte Betreuung gemäß § 5 VBVG (im Durchschnitt 3,2 Stunden pro Klient und Monat) schafft Anreize für stellvertretendes Handeln ohne fachliche Begründung und ethische Legitimation. Das Zeitbudget muss neu berechnet werden, um die erforderlichen Beratungs-, Vermittlungs- und Aushandlungsprozesse im Rahmen einer persönlichen und rehabilitativen Betreuungsarbeit (i.S. §1901 BGB) zu ermöglichen.
- Vergütung erhöhen: Die Vergütungspauschalen für beruflich tätige Betreuer/innen müssen nach 10 Jahren erhöht werden um Qualitätseinbußen durch steigende Fallzahlen und chronische Arbeitsüberlastung zu verhindern. Die Fallzahl ist der einzige betriebswirtschaftliche Parameter, den selbstständige Berufsbetreuer/innen beeinflussen können, um die steigenden Kosten bei unveränderter Vergütung zu kompensieren.
- Die fachlich qualifizierte Beratung und Begleitung Ehrenamtlicher ist sicher zu stellen: Hierfür müssen die Betreuungsvereine angemessen und nachhaltig ausgestattet werden; außerdem sollten Modelle der Zusammenarbeit zwischen Ehrenamtlichen und Berufsbetreuer/innen auch unabhängig von der Organisationsform (Betreuungsverein oder Betreuungsbüro) erprobt werden. Entscheidend für ein starkes Ehrenamt ist die gesicherte Anbindung an professionelle fachkompetente Betreuer/innen.
- Schaffung einer unabhängigen Fachaufsicht: Die Aufsicht der Gerichte über die Arbeit der Betreuer/innen ist unzureichend. Die Gerichte verfügen nicht über die humanwissenschaftlich fundierten Fachkenntnisse, um die Qualität einer Betreuung im Hinblick auf die erforderlichen Prozesse der Beratung, Bedarfs-

analyse, Planung und Koordination zu beurteilen. Es muss eine unabhängige Fachaufsicht geschaffen werden, die fachlich und strukturell geeignet ist, eine qualifizierte Unterstützungspraxis im Kontext der rechtlichen Betreuung sicher zu stellen. Wir setzen uns für eine berufsständische Selbstverwaltung ein, damit diejenigen, die den betreuerischen Unterstützungsprozess am sachkundigsten beurteilen können, stellvertretend für den Staat die berufliche Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben verantwortlich und wirksam regeln können (vgl. BVerfGE 33, 125, 156 f.).<sup>5</sup>

## 2. Reformbedarf: Öffentlicher Diskurs

- Bis heute prägt ein vormundschaftliches Verständnis von Betreuung die gesellschaftliche Wahrnehmung von Betreuung. Selbst staatliche Stellen vermitteln ein einseitiges Bild von Betreuung als System ersetzenden Handelns und missachten hierbei die subjektorientierten und rehabilitativen Aspekte des deutschen Betreuungsrechts. So schreibt das Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz (BMJV) in einer aktuellen Broschüre: „Das Wesen der Betreuung besteht darin, dass für eine volljährige Person ein Betreuer bestellt wird, der in einem genau festgelegten Umfang für sie handelt.“<sup>6</sup> Es wäre dringend notwendig, dass staatliche Stellen ihre eigenen Publikationen zur rechtlichen Betreuung überprüfen und einseitig vertretungsorientierte Darstellungen korrigieren.
- Es besteht ein hoher Bedarf an öffentlicher Bewusstseinsbildung bzw. Aufklärung über die emanzipatorischen Leitideen der großen Reform von 1992; das zeigen auch die bis in Fachkreise hinein weit verbreiteten Redensarten „unter Betreuung stehen“ oder „unter Betreuung stellen“.<sup>7</sup> Sie erwecken den Eindruck, der Person mit Hilfebedarf wird die Betreuung übergestülpt und sie widersprechen dem Kernziel des deutschen Betreuungsrechts, im Rahmen einer persönlichen Hilfe nach Maßgabe der Wünsche und des subjektiven Wohls der betreuten Person Unterstützung zu leisten. Selbst das Bundesverfassungsgericht verwendet die Formulierung „unter Betreuung gestellt“ (Beschluss vom 20. Januar 2015: 1 BvR 665/14, Nr. 1, 2).
- Wir weisen darauf hin, dass die vom Bundesgerichtshof (BGH) festgestellte „stigmatisierende Wirkung“ einer Betreuerbestellung (Beschluss 9.2.2011, Az.: XII ZB 526/10) eher der kollektiven Fehlinterpretation der rechtlichen Betreuung als Form der Entrechtung geschuldet ist und weniger dem Institut der rechtlichen Betreuung an und für sich, dass 1992 eingeführt wurde, um Vormundschaft und

---

<sup>5</sup> „Die Verleihung von Satzungsautonomie hat ihren guten Sinn darin, gesellschaftliche Kräfte zu aktivieren, den entsprechenden gesellschaftlichen Gruppen die Regelung solcher Angelegenheiten, die sie selbst betreffen und die sie in überschaubaren Bereichen am sachkundigsten beurteilen können, eigenverantwortlich zu überlassen, und dadurch den Abstand zwischen Normgeber und Normadressat zu verringern. Zugleich wird der Gesetzgeber davon entlastet, sachliche und örtliche Verschiedenheiten berücksichtigen zu müssen, die für ihn oft schwer erkennbar sind und auf deren Veränderungen er nicht rasch genug reagieren konnte.“

<sup>6</sup> [http://www.bmjbv.de/DE/Ministerium/Abteilungen/BuergerlichesRecht/BetreuungsrechtFrauenpolitik/\\_node.html](http://www.bmjbv.de/DE/Ministerium/Abteilungen/BuergerlichesRecht/BetreuungsrechtFrauenpolitik/_node.html)

<sup>7</sup> Siehe z.B. <http://www.bundesanzeiger-verlag.de/betreuung/wiki/Betreuungsvoraussetzung>: „Die größte Gruppe der unter Betreuung stehenden Menschen sind alte Menschen, die an der Alzheimerkrankheit erkrankt sind oder deren Gehirnleistung nachgelassen hat“ (Zugriff: 2.6.15).

Entmündigung durch ein Instrument zur „Sicherung und Verwirklichung des Selbstbestimmungsrechts (der Autonomie) des Betreuten“<sup>8</sup> abzulösen.

### 3. Weiterentwicklung der gesetzlichen Grundlagen

- § 1896 „Voraussetzungen“ überprüfen  
Die im ersten Satz des Betreuungsrechts unterstellte Kausalität zwischen einer Krankheit bzw. Behinderung und einer Unfähigkeit, die eigenen Angelegenheiten zu regeln, widerspricht dem Fähigkeitskonzept und dem Unterstützungsparadigma der UN-BRK und muss überprüft werden. Entsprechend zu überprüfen ist auch das Betreuungsverfahren, welches in Übereinstimmung mit § 1896 Absatz 1 eine medizinisch geprägte defizitorientierten „Sachverhaltsaufklärung“ (§ 280 FamFG) in den Mittelpunkt rückt. Die Lebenslage, die Ressourcen und die konkreten Unterstützungsbedarfe der Person spielen hierbei eine untergeordnete Rolle. Zwar wurde mit dem Betreuungsbehördenstärkungsgesetz der soziale Gesichtspunkt gestärkt, allerdings bleibt das ärztliche Gutachten die zentrale Entscheidungsgrundlage des Gerichts. Ein krankheits- und defizitorientierter Begriff von Betreuungsbedürftigkeit dominiert das Verfahren – im Widerspruch zum sozialen Modell von Behinderung, das der UN-BRK zugrunde liegt. Im Sinne der UN-BRK muss die auf individuelle Defizite ausgerichtete Sachverhaltsaufklärung durch ein sozialwissenschaftlich begründetes Verfahren der Bedarfsermittlung ersetzt werden, das die im Lebensalltag relevanten Probleme und Ressourcen bei der Ausübung der Rechts- und Handlungsfähigkeit erfasst. Eine solche Bedarfserhebung sollte durch qualifizierte Vereins- bzw. Berufsbetreuer/innen erfolgen, die aufgrund ihrer beruflichen Erfahrungen und Fachkompetenzen den Unterstützungsbedarf der hilfebedürftigen Person am sachkundigsten beurteilen können.
- § 1902 BGB („Vertretung des Betreuten“) modifizieren  
Die Formulierung des § 1902 BGB erweckt den Eindruck, die Vertretung der Person wäre die Hauptaufgabe von Betreuer/innen und nicht letztes Mittel im Betreuungsprozess. Eine im Sinne des Erforderlichkeitsprinzips angemessene Formulierung könnte wie folgt lauten: „Der Betreuer ist in seinem Aufgabenkreis berechtigt, den Betreuten gerichtlich und außergerichtlich zu vertreten.“ Darüber hinaus ist zu prüfen, ob ein Hinweis auf den Vorrang der unterstützten Entscheidung (vgl. Lipp 2010)<sup>9</sup> gesetzessystematisch an dieser oder einer anderen Stelle einzufügen wäre.
- § 1905 BGB („Sterilisation“) ersatzlos streichen  
Eine Sterilisation sollte nur mit ausdrücklicher Zustimmung der Person stattfinden: die Person muss JA sagen; es reicht nicht, dass die Person keine Ablehnung kundtut. Damit wäre die stellvertretende Einwilligung eines Betreuers in die Sterilisation obsolet; der § 1905 kann ersatzlos gestrichen werden.

---

<sup>8</sup> Lipp, Volker (2004): Betreuung: Rechtsfürsorge im Sozialstaat aus betreuungsrechtlicher Perspektive. In: Zander, Karl-Heinz (Hrsg.): Rechtsfürsorge im Sozialstaat. Seite 26. Vormundschaftsgerichtstag e.V.

<sup>9</sup> UN-Behindertenrechtskonvention und Betreuungsrecht. Eröffnungsvortrag des 12. VGT. Online: [http://www.bgt-ev.de/bundesbgt\\_12\\_tagungsmaterialien.html](http://www.bgt-ev.de/bundesbgt_12_tagungsmaterialien.html) (Zugriff: 2.6.2015)

▪ Gegenüberstellung von Wunsch und Wohl in § 1901 überprüfen

In der Praxis mündet die Gegenüberstellung von Wunsch und Wohl typischerweise in einer Abwägungsentscheidung zwischen subjektiven Wünschen und objektivem Wohl (bestätigt durch die Rechtsprechung des BGH: XII ZR 77/06)<sup>10</sup>. Zu überprüfen wäre u.a. die im Gesetz verankerte Rangordnung zwischen Wohl und Wunsch, die dem Wohl gegenüber den Wünschen Vorrang einräumt oder zumindest eine entsprechende Interpretation der gesetzlichen Regelungen nahe legt. Zwar signalisiert § 1901 Absatz 2 Satz 2, dass die Wohlbestimmung nach subjektiven Kriterien erfolgen sollte, allerdings wird dieser Hinweis sogleich relativiert: „Zum Wohl des Betreuten gehört AUCH die Möglichkeit, im Rahmen seiner Fähigkeiten sein Leben nach seinen eigenen Wünschen zu gestalten.“ Folglich (signalisiert durch das Wörtchen „auch“) ist der Bezug auf das subjektive Wohl nur eingeschränkt wirksam, neben dem, was aus Sicht der Gesellschaft bzw. der Betreuerin ein gutes Leben ausmacht. Letzteres dürfte aber i.S. eines modernen menschenrechtlich orientierten Verständnisses von Betreuung keine Rolle spielen. Auch wenn der Mensch in Folge einer psychischen Krise zu einer freien Willensbestimmung nicht fähig ist, muss die Betreuerin das ggf. erforderliche ersetzende Handeln an dem subjektiven Lebensentwurf des Klienten in gesunden Zeiten ausrichten und nicht an einem gesellschaftlich definierten Begriff des Wohls. Der BdB empfiehlt eine Überprüfung der Formulierungen im BGB, die das Verhältnis von Wohl und Wunsch beschreiben.

▪ Unterstützungsprimat im Betreuungsrecht explizit festschreiben

Im Kontext der Staatenberichtsprüfung hat die Bundesregierung die deutsche Betreuung als ein System der unterstützten Entscheidungsfindung definiert.<sup>11</sup> Allerdings erweckt eine Reihe von Formulierungen im Betreuungsrecht den Eindruck, es wäre die Hauptaufgabe des Betreuers, die *Defizite* der betreuten Person durch *ersetzendes Handeln* zu kompensieren:

- Kann ein Volljähriger aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Erkrankung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen [...] (§ 1896 Abs. 1 BGB).
- Zum Betreuer bestellt das Betreuungsgericht eine natürliche Person, die geeignet ist [...] die Angelegenheiten des Betreuten zu besorgen [...] (§ 1897 Abs. 1 BGB).
- Der Betreuer hat die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, wie es dessen Wohl entspricht. [...] (§ 1901 Abs. 2).
- [...] Ehe der Betreuer wichtige Angelegenheiten erledigt, bespricht er sie mit dem Betreuten [...] (§ 1901 Abs. 3).

Diese und weitere Formulierungen bzw. Regelungen (u.a. § 1896 Abs. 2 Satz 2; § 1899 Abs. 3; die §§ 1904 bis 1907) lassen den Schluss zu, dass die rechtliche Betreuung als Vertretungsrecht, ausgerichtet auf den Willen und das Wohl der Person, konzipiert wurde. Dem Gesetzestext zufolge erledigt der Betreuer die

<sup>10</sup> Vgl. Brosey, Dagmar (2013): Wunsch und Wohl betreuter Menschen im Lichte der UN-BRK. In Valentin Aichele (Hg.): Das Menschenrecht auf gleiche Anerkennung vor dem Recht. Seite 355-374. Deutsches Institut für Menschenrechte. Nomos Verlag

<sup>11</sup> Vgl. z.B. MR Georg Lütters (BMJV) Beitrag am 27.3.2015 im Rahmen des konstruktiven Dialogs in Genf. <http://www.treatybodywebcast.org/crpd-13-germany/> (day 2 part 1, 27 March 2015)

Angelegenheiten des Betreuten; das Gesetz vermittelt nicht die Vorstellung, die betreute Person würde *mit entsprechender Unterstützung* ihre Angelegenheiten selbst regeln. Im Interesse einer Weiterentwicklung des deutschen Betreuungsrechts nach Maßgabe der aktuellen menschenrechtlichen Vorgaben müssten alle defizit- und vertretungsorientierten Formulierungen überprüft werden. Das Primat der unterstützten Entscheidungsfindung bzw. der Nachrang des ersetzenden Handelns sollte im Gesetz ausdrücklich und unmissverständlich benannt werden.

- § 1903 „Einwilligungsvorbehalt“: Erforderlichkeitsprinzip durch qualifizierte Praxis sicher stellen

Im Rahmen der Staatenberichtsprüfung war der Einwilligungsvorbehalt Gegenstand kritischer Fragen des UN-Fachausschusses.<sup>12</sup> Der Einwilligungsvorbehalt beschränkt die Geschäftsfähigkeit einer erwachsenen Person mit Behinderung und widerspricht dem Menschenrecht auf gleiche Anerkennung vor dem Recht. Allerdings ist auch die Anerkennung der vollen Rechts- und Handlungsfähigkeit „nach überwiegender Auffassung nicht völlig schrankenlos. Soweit Unterstützung nicht greift, ist Fremdbestimmung nicht völlig ausgeschlossen“.<sup>13</sup>

Der BdB hält ein wirksames Instrument für erforderlich, mit dem Klient/innen vor Schäden geschützt werden können. Vergleichbar mit anderen Maßnahmen, die zur Gewährung von Schutz die Freiheitsrechte einer Person einschränken, muss durch eine entsprechend qualifizierte Praxis jeder missbräuchliche bzw. nicht erforderliche Einsatz des Einwilligungsvorbehalts verhindert werden.

In manchen Fällen wird der Einwilligungsvorbehalt auf ausdrücklichen Wunsch der Klient/innen eingerichtet, die sich selbst mit Hilfe des Vorbehalts vor den Folgen einer partiellen Störung ihrer Steuerungsfähigkeit schützen wollen. Zur Stärkung der Selbstverantwortung betreuter Personen muss die betreuende Praxis so ausgestaltet werden, dass situativ erforderliche Eingriffe nach Möglichkeit im Rahmen von Kontrakten zwischen Klient/innen und Betreuer/innen definiert und geregelt werden.<sup>14</sup>

- Abschaffung der Möglichkeit, eine Betreuung „in allen Angelegenheiten“ einzurichten und des damit verbundenen Wahlrechtsausschlusses

Die Kopplung von Betreuung und Wahlrecht entbehrt einer sachlichen Grundlage, weil das Betreuungsverfahren nicht auf die Fähigkeit der Betroffenen ausgerichtet ist, Wesen und Bedeutung einer Wahl zu verstehen. Auch verstößt der Wahlrechtsausschluss gegen den Gleichheitsgrundsatz: Es gibt keinen Wahlrechtsausschluss für Personen, die Hilfe in allen ihren persönlichen Angelegenheiten benötigen und von einer bevollmächtigten Person unterstützt und vertreten werden. Im Sinne des behindertenpolitischen Paradigmenwechsels von der paternalistischen Fürsorge zur unterstützten Selbstbestimmung muss das

---

<sup>12</sup> Siehe z.B. List of Issues, Frage 7. Online: [http://www.gemeinsam-einfach-machen.de/BRK/DE/StdS/Vertragsausschuss/Staatenpruefung/Staatenpruefung\\_node.html](http://www.gemeinsam-einfach-machen.de/BRK/DE/StdS/Vertragsausschuss/Staatenpruefung/Staatenpruefung_node.html) (Zugriff: 3.6.15)

<sup>13</sup> Marschner, Rolf (2013): Menschen in Krisen: Unterbringung und Zwangsbehandlung in der Psychiatrie. In Valentin Aichele (Hg.): Das Menschenrecht auf gleiche Anerkennung vor dem Recht. Seite 203-230. Deutsches Institut für Menschenrechte. Nomos Verlag

<sup>14</sup> Vgl. Förter-Vondrey/Freter (2013): Zwangsbehandlungen reduzieren – Betreuungs- und Versorgungssystem professionalisieren. In kompass 1/2013: Seite 8-11



Wahlrecht als „grundlegendes demokratisches Mitwirkungsrecht“<sup>15</sup> so ausgestaltet werden, dass Bürger/innen mit intellektuellen oder psychosozialen Beeinträchtigungen die Unterstützung und Assistenz erhalten, die sie benötigen, um ihr Wahlrecht gleichberechtigt mit Anderen ausüben zu können. Darüber hinaus setzt sich der BdB dafür ein, die Möglichkeit einer Betreuung in allen Angelegenheiten abzuschaffen. Sie widerspricht der betreuungsrechtlichen Leitidee einer differenzierten Anwendung rechtlicher Betreuung bezogen auf konkrete Bedarfe in klar definierten Handlungsbereichen.

- Unterstützung der Rechts- und Handlungsfähigkeit im Sozialrecht verankern  
Der Gesetzgeber sollte ein sozialrechtliches Pendant zur zivilrechtlichen Betreuung schaffen und (unabhängig von der gerichtlichen Bestellung eines gesetzlichen Vertreters) Zugang zu Angeboten einer qualifizierten Unterstützung der Rechts- und Handlungsfähigkeit gewährleisten (vgl. Parallelbericht der BRK-Allianz, Seite 25)<sup>16</sup>. Der BdB hat mit der Geeigneten Stelle ein entsprechendes Praxismodell vorgelegt:<sup>17</sup> In einem von Trägern sowie Diensten unabhängigen Setting können Menschen mit Behinderungen Unterstützungsleistungen zur Besorgung ihrer persönlichen Angelegenheiten in Anspruch nehmen. Sie beauftragen die Unterstützungsperson selbst. Die Sicherung der Maßnahmen erfolgt durch ein geregeltes Zulassungs- und Kontrollverfahren, dass die Umsetzung einer qualifizierten Unterstützungsarbeit gewährleistet. Durch dieses Angebot können nicht erforderliche Bestellungen gesetzlicher Vertreter/innen für erwachsene Personen vermieden werden. Das Gebot der Verhältnismäßigkeit bliebe gewahrt.

#### 4. Reformbedarf: Betreuungsrechtliche Zwangsmaßnahmen

- Schutzfunktion betreuungsrechtlicher Zwangsmaßnahmen  
Aus Sicht des UN-Fachausschusses darf es keine Zwangsmaßnahmen geben: Eine Behandlung kann nur auf freiwilliger Basis erfolgen, Zwangsunterbringungen sollten verboten werden, freiheitsentziehende Maßnahmen durch chemische und andere Mittel seien eine Form der Folter und in jedem Fall zu unterbinden.<sup>18</sup> Diese aus Sicht der Betreuungspraxis radikale Position entspricht dem entschlossenen Engagement der Menschenrechtler gegen die weltweit verbreitete Gewalt an Menschen mit Behinderungen im Kontext von psychiatrischer Behandlung und Versorgungsstrukturen. Der BdB begrüßt dieses Engagement zum Schutz von Personen mit Behinderungen vor Missbrauch, Übervorteilung oder erniedrigender Behandlung ausdrücklich; schließlich ist die Wahrung und Förderung der Autonomie eine zentrale Funktion rechtlicher Betreuung.  
Allerdings kann nach unserer Auffassung eine Unterbringung oder Behandlung gegen den geäußerten Willen in Ausnahmefällen geboten sein. Eine Person hat

<sup>15</sup> Palleit, Leander: Gleiches Wahlrecht für alle? Policy Paper, Deutsches Institut für Menschenrechte 2011. Seite 17

<sup>16</sup> <http://www.brk-allianz.de/index.php/parallel-bericht.html> (Zugriff: 3.6.15)

<sup>17</sup> Vgl. Laviziano, Alexander (2013): Praxismodell für eine reformierte Betreuung: Die Geeignete Stelle für unabhängiges Unterstützungsmanagement. BtPrax 6/2013, Seite 262-231

<sup>18</sup> Concluding observations on the initial report of Germany: 30 a), 33, 38 b). Online: Siehe Fußnote 1

das Recht, vor sich selbst geschützt zu werden, wenn sie in einem akuten psychischen Ausnahmezustand zur Einsicht in die Notwendigkeit einer Behandlung krankheitsbedingt nicht fähig ist und die eigene körperliche oder soziale Existenz zu zerstören droht. Diese Person ihrem Schicksal zu überlassen, wäre eine Missachtung von Artikel 17 UN-BRK („Schutz der Unversehrtheit der Person“).

- Konsequente Vermeidung von Zwangsmaßnahmen durch betreuungsrechtliche Verknüpfung von Eingriffsmöglichkeiten und Rehabilitationsprinzip  
Der Gesetzgeber hat 1992 mit der rechtlichen Betreuung ein Hilfesystem eingeführt, das jeden erforderlichen Eingriff in die Persönlichkeitsrechte mit einer Unterstützung verbindet, die auf die Förderung von Selbstbestimmung ausgerichtet ist. So sollte sichergestellt sein, dass Eingriffe auf das erforderliche Minimum beschränkt bleiben und im Regelfall durch präventive Hilfen vermieden bzw. so früh wie möglich beendet werden. Allerdings muss dieses im Grundsatz richtige System, das die Hilfe und nicht den Eingriff in den Mittelpunkt stellt (vgl. Marschner 2013: 218)<sup>19</sup>, professionell ausgestaltet werden. Betreuer/innen müssen genau prüfen, ob der Einsatz einer Zwangsmaßnahme tatsächlich erforderlich ist: Ist die Maßnahme alternativlos? Verkennt die betroffene Person in einem psychischen Ausnahmezustand die existentielle Notwendigkeit einer Behandlung oder macht sie von ihrem Selbstbestimmungsrecht Gebrauch? In welchem Verhältnis stehen die möglicherweise negativen Folgen des harten Eingriffs zu seinen erhofften positiven Wirkungen? Betreuer/innen müssen diese Fragen beantworten können und alle erforderlichen Schritte unternehmen, um die Autonomie ihrer Klient/innen zu stärken und zu schützen. Voraussetzung hierfür sind fachliche Kompetenzen und ein angemessener zeitlicher Rahmen. Der BdB fordert die Politik auf, entsprechende Rahmenbedingungen sicher zu stellen, um nicht erforderliche Eingriffe in die Freiheitsrechte behinderter Menschen in jedem Fall zu verhindern.

### III. Fazit

Das Ergebnis der Staatenberichtsprüfung war deutlich: Das Projekt „Jahrhundertreform“ – die Abschaffung von Vormundschaft und Entmündigung zugunsten einer persönlichen und rehabilitativen Betreuung – muss weiter gehen. Einerseits gilt es, vormundschaftlichen Ballast abzuwerfen und die Defizit- bzw. Vertretungsperspektive im aktuellen Betreuungsrecht und seinen Rahmenbedingungen zu überwinden; andererseits müssen die positiven Potenziale im Betreuungssystem erkannt und gestärkt werden. Eine zuverlässige Unterstützung bei der Ausübung der Rechts- und Handlungsfähigkeit nach Maßgabe der UN-BRK kann und muss auf der Grundlage der entwickelten Berufsbetreuung mit ihrer Praxiskompetenz, ihrem fachlichen Wissen und ihren professionellen Handlungskonzepten etabliert werden.

---

<sup>19</sup> Fußnote 13