



Beiträge des 7. BGT-Mitte

26.06.2014 in Kassel

„Modell für ein unabhängiges Unterstützungsmanagement“ – eine gescheiterte Diskussion?¹

**Uwe Harm, Diplom-Rechtspfleger beim Amtsgericht Bad Segeberg und Beisitzer im Vorstand des
Betreuungsgerichtstages e. V.**

Nachdem die UN-Behindertenrechtskonvention im März 2009 für Deutschland bindend wurde, begann eine intensive und bis heute anhaltende Diskussion um den Artikel 12. Es ging im Wesentlichen um folgende Fragen:

- Ist das deutsche Betreuungsrecht mit den Vorgaben der Konvention vereinbar? Es gab viele Stimmen, die sofort - und voreilig – eine grundlegende Reform des Betreuungsrechts forderten! -
- Ist die „gesetzliche Vertretungsmacht“ der rechtlichen Betreuer überhaupt mit der Forderung der Konvention nach der sog. „unterstützenden Entscheidungsfindung“ vereinbar?
- Sind die BGB-Regelungen zur Geschäftsunfähigkeit konventionsgemäß?
- Brauchen wir ein völlig neues „Unterstützungssystem“ (Assistenz) anstelle des Betreuungsrechts oder der rechtlichen Betreuung vorgelagert? Einige Verbände, insbesondere der BdB forderten dies sehr früh.

Die Diskussion im „Kasseler Forum“

Zu diesem letzten Punkt gab es zum Einen den Versuch, im Rahmen des „Kasseler Forums“ zu einer einheitlichen Position zu kommen und zum Anderen eine über diese Forum hinausgehende Diskussion aller möglichen mit dem Thema betroffenen Verbände und Fachleute. Was das „Kasseler Forum“ betrifft, gab es zunächst überraschend ein Einvernehmen zwischen dem BdB und dem BVfB. Die Ideen des BdB, die schon länger bekannt waren, wurden gemeinsam weitgehend konkretisiert. Das verdient auf jeden Fall Respekt!

Allerdings konnten sich dann die im „Kasseler Forum“ vertretenen Verbände diesem „Unterstützungssystem“ der beiden Berufsverbände nicht anschließen. Den meisten der dort vertretenen Verbände ging das „Modell“ der beiden Berufsverbände zu weit mit der ausgesprochenen Befürchtung einer qualitativ abgestuften Unterstützung und einer damit einhergehenden abgestuften Stigmatisierung. Die Diskussion schien gescheitert!

Die Diskussion außerhalb des „Kasseler Forums“

Was die allgemeine Diskussion außerhalb des „Kasseler Forums“ betrifft, gibt es mehrere Gründe für ein gewisses Scheitern. Die Diskussion wird behindert, weil eine ganze Reihe von Verbänden und Fachleuten eine unrichtige Einschätzung des deutschen Betreuungsrechts zur Grundlage nehmen. Beispielhaft will ich nur das Positionspapier der „BRK-Allianz“ nehmen, die unverblümt behauptet, dass das Betreuungsrecht immer noch vom Prinzip der letztlich verdrängenden Stellvertretung – also

¹ Vortrag auf dem BGT-Mitte am 26. Juni 2014 in Kassel

einer Quasi-Entmündigung im Ergebnis – geleitet wird. Einer solchen Einschätzung muss energisch entgegen getreten werden gerade auch von all jenen rechtlichen Betreuern, die im Geiste des Betreuungsrechts eine wirklich gute Arbeit leisten.

Die Grundlagen des Betreuungsgesetzes

Die von Anfang an feststehenden Grundlagen des Betreuungsrechts will ich hier noch einmal anhand nur einiger Punkte deutlich machen, weil sie im Gegensatz zu etlichen Behauptungen vieler Verbände stehen, die – so schätze ich das teilweise ein – polemischer oder politisch-taktischer Natur sind.

- Die Betreuerbestellung berührt die Handlungsfähigkeit des Betroffenen nicht. Der Betroffene kann neben oder sogar unterlaufend gegen den rechtlichen Betreuer selbst handeln!
- Die „gesetzliche Vertretung“ im Betreuungsrecht ist keine Aufgabe, sondern eines von mehreren Mitteln der Unterstützung.
- Die „gesetzliche Vertretung“ im Betreuungsrecht ist ferner nicht gleich zu setzen mit der in der Konvention zu Recht geforderten Ablösung der „ersetzenden Stellvertretung“. Bei der Konvention geht es um die **verdrängende** Stellvertretung und nicht um die Vertretungsmacht als solche.
- Die von der Konvention geforderte „unterstützende Entscheidungsfindung“ wird im deutschen Betreuungsrecht von Anfang an als vorrangige Aufgabe im Rahmen der sog. „persönlichen Betreuung“ gefordert. Für den Transport der gefundenen Entscheidung hat der rechtliche Betreuer die Vertretungsmacht erhalten, die nur dann anzuwenden ist, wenn der Betroffene seine Entscheidung nicht selbst wirksam nach außen vertreten kann.
- Rechtliche Betreuer haben mehrere „Mittel“ zur Hand, von der beratenden Unterstützung, wenn wichtige Angelegenheiten zu erledigen sind (§ 1901 Abs. 2 im V. mit Abs. 3 Satz 3 BGB) über die „Mitwirkung“ zum Beispiel bei der Nutzung von Reha-Maßnahmen (§ 1901 Abs. 4 BGB), über die „Botentätigkeit“ z. B. von eindeutigen Willenserklärungen in Patientenverfügungen (§ 1901a Abs. 1 BGB) bis zur „Vertretung“ des Willens und der Interessen, wenn dies erforderlich ist.

Das deutsche Betreuungsrecht ist ein hoch flexibles System, das individuell angepasst vorrangig der Selbstbestimmung des Betroffenen dient.

Die teilweise unzulängliche Praxis

Für die schwierige und scheinbar scheiternde Diskussion gibt es noch einen weiteren Störfall. Zu Recht wird einerseits die Praxis des Betreuungswesens angesprochen. Diese Dinge werden leider gern – aber unzulässig - als Beleg für eine angeblich unzureichende Gesetzes- und Rechtslage angeführt mit der verkürzten Forderung nach Reform des Betreuungsgesetzes und anderer Schutzgesetze. Richtig ist aber die Kritik an der teilweise erschwerten bis vereinzelt sogar verweigerten Umsetzung der Ansprüche aus den Sozialgesetzen. In unseren Sozialgesetzen gibt es eine überraschende Fülle von Angeboten, die auch „Unterstützung“ für Behinderte leisten können und im BGB als „andere Hilfen“ qualifiziert werden und somit Vorrang genießen.

Berechtigte Kritik am deutschen Recht und ihrer Umsetzung

Allerdings gibt es einige kritische Punkte, die in der Diskussion auch immer wieder zu Recht angesprochen werden. Diese Themen, hier nicht abschließend aufgezählt, wünsche ich mir in der öffentlichen Diskussion:

- Der Wahlrechtsausschluss, wenn „alle Angelegenheiten“ als Aufgabenkreis übertragen werden.
- Die erwähnte mangelhafte Umsetzung unserer Sozialgesetze.
- Die Aufsichtsmittel des Gerichts sind nicht effektiv genug und vor allem nicht im Sinne der Konvention flexibel genug.
- Die Vergütung der Berufs- und Vereinsbetreuer steht in einem Zielkonflikt und muss dringend geändert werden. Sie fördert eine bürokratische und bevormundende Betreuung, die nicht gewollt ist.
- Die landesrechtlichen Unterbringungsgesetze für psychisch kranke Menschen sind zum Teil immer noch nicht verfassungsgemäß und damit konventionsgerecht.
- Und ein Randproblem: Die Feststellung der Prozessunfähigkeit, sobald ein Betreuer „vertritt“ – hier versteckt sich noch die verdrängende Stellvertretung (§ 53 ZPO).

Unsicherheiten und Unkenntnis des Rechts nehmen zu

Die öffentliche Diskussion wird ferner behindert durch zunehmende Unsicherheiten und Unkenntnis bei der Anwendung des Betreuungsrechts mit der Folge, dass der Gegenstand der Diskussion nicht mehr klar genug gesehen wird. Ich will hier nur zwei Beobachtungen kurz aufzählen:

- Die Mailingliste der Uni Bochum spricht Bände über fehlende Grundkenntnisse auch von Berufsbetreuern hinsichtlich des Rechts! Ich bin immer froh, wenn Prof. Fröschle unermüdlich alles wieder zurechtrückt! Die notwendige Hinwendung zur „sozialen“ Betreuung und Sozialarbeit in der Betreuung mit all ihren Methoden war nach den ersten Jahren des neuen Rechts sicher überfällig. Sie hat nun aber die rechtliche Seite mehr als verdrängt. Hier bitte ich vor allem auch die Berufsverbände, für eine Ausgewogenheit sowohl bei den Seminaren und Fortbildungen wie auch bei den standespolitischen Forderungen einzutreten.
- Der Vorrang von Wunsch und Willen in allen Angelegenheiten bis zur Grenze des Wohls und für die rechtlichen Betreuer bis zur Grenze der Zumutbarkeit ist leider auch nach 20 Jahren Betreuungsrecht nicht in allen Köpfen drin. Ich könnte unzählige Fälle aufzählen, wo in der Praxis gegen diese Grundsätze von Betreuern u. a. Akteuren – auch der Gerichte - verstoßen wurde.

Was bleibt zu diskutieren?

Wenn der Gegenstand der Diskussion samt der rechtlichen Grundlagen in Abgrenzung von der Praxis von allen richtig gesehen wird, bleiben natürlich einige Fragen offen, die zu diskutieren sind und die auch in der Tat diskutiert werden:

Neben den genannten Problemfeldern und der unbefriedigenden Praxis bleibt die Frage natürlich im Raume, ob wir in Deutschland ein besonderes dem Betreuungsrecht vorgelagertes Assistenzmodell im Sinne einer „unterstützenden Entscheidungsfindung“ benötigen. Das war unser Ausgangspunkt. Diese Frage kann nach meiner Einschätzung nur in drei Richtungen beantwortet werden:

1. Wir benötigen ein solches Unterstützungssystem der Assistenz mit unabhängigen „Profis“, die sich behinderten Menschen anbieten und von diesen evtl. auch mandatiert werden.
2. Oder wir nutzen und erweitern vorhandene Strukturen, z. B. die Betreuungsvereine, um behinderte Menschen zu unterstützen, zu begleiten und zu beraten, ohne dass eine Vertretungsmacht erforderlich ist.
3. Oder wir fordern den barrierefreien Zugang zu neuen und verbesserten Angeboten des Sozialrechts, wie sie bei der künftigen Eingliederungshilfe bereits angedacht werden, die

ohne Vertretungsmacht behinderte Menschen unterstützen und als „andere Hilfen“ vorrangig vor einer rechtlichen Betreuung genutzt werden können und verbessern unser gutes Betreuungsrecht an einigen bereits genannten Stellen.

Um das Thema nun am Ende aus meiner Sicht zu beantworten:

Die Diskussion ist nicht gescheitert, aber ihre Inhalte und Ziele müssen neu überdacht werden. Solange wir – d. h. die verschiedenen Verbände und Akteure – nicht vorher eine Klärung der rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse und der Beurteilung des Betreuungsrechts herbeiführen, wird die Diskussion - leider - zerfahren weitergehen, dann aber mit der Gefahr, dass sie tatsächlich am Ende scheitert!