

## Beurteilung der Fähigkeit zur freien Willensbildung

Thesenpapier zur Einführung in das Thema der Arbeitsgruppe 9 des 2. Bayerischen Betreuungsgerichtstags. Die weitere Diskussion sollte möglichst anhand von Erfahrungen aus der Praxis der Teilnehmer geführt werden.

1. Unter Willen, Willensfähigkeit und freiem Willen wird in den verschiedenen Wissenschaften wie Philosophie, Psychologie, Neurowissenschaften und Rechtswissenschaft und in der Alltagssprache *Unterschiedliches* verstanden.
2. Aus neurowissenschaftlichen Untersuchungen weiß man, dass den bewussten Entscheidungen neurophysiologische Prozesse vorausgehen, die bereits den Inhalt der Entscheidung vor deren Bewusstwerden festlegen. Daraus schließen manche Neurowissenschaftler, dass es einen freien Willen nicht gibt. Für das rechtswissenschaftliche Verständnis vom „freien Willen“ ist dies letztlich unerheblich. Hier ist der freie Wille ein notwendiges Konstrukt für die Privatautonomie und damit für unsere Rechts- und Wirtschaftsordnung. Denn er drückt die Fähigkeit einer Person zu einer *von eigener Verantwortung getragenen Entscheidung* und von eigener Verantwortung getragenen Verhalten aus. Der Maßstab für die Annahme eines freien Willens ist das bei der Mehrheit der Menschen erfahrbare Maß an Verantwortungsfähigkeit.
3. Kindern und Menschen, die vorübergehend oder ständig in der Wahrnehmung der für sie relevanten Realität bzw. in der entsprechenden Steuerung ihres Verhaltens aus gesundheitlichen Gründen erheblich beeinträchtigt sind, kann daher die Verantwortungsfähigkeit für ihre Entscheidungen und ihr Verhalten teilweise oder vollständig abgesprochen werden. Man geht davon aus, dass sie sich anders verhalten würden, wenn nicht *entwicklungs- bzw. krankheitsbedingt* ihre Fähigkeit zur freien Willensbildung im genannten Sinn eingeschränkt wäre oder fehlen würde. Dies soll ihrem Schutz vor den Konsequenzen ihres Verhaltens dienen.
4. In der gesellschaftlichen Realität geschieht dies aber fallweise auch, ohne dass die strengen Kriterien der *Erforderlichkeit* immer hinreichend beachtet würden. Darüber hinaus besteht stets die Gefahr des *Missbrauchs*, weil auf diese Weise faktisch entmündigte Menschen leichter zu behandeln, zu verwalten und als störend auszugrenzen sind. Stattdessen ist es Aufgabe insbesondere auch ihrer Betreuer, für den Schutz ihres Selbstbestimmungsrechts einzutreten.
5. Wenn bei der Anwendung einer Rechtsvorschrift über die Fähigkeit zur freien Willensbildung einer Person zu entscheiden ist, sind Begriffe wie ‚freier Wille‘ *Rechtsbegriffe*, über deren Anwendung ausschließlich das Gericht zu entscheiden hat. Behandelnde Ärzte haben dies nicht zu entscheiden. Als Sachverständige haben sie vielmehr auf der Basis ihrer beruflichen Kenntnisse das Gericht im Hinblick auf die von ihm zu treffende Entscheidung zu *beraten*. Doch auch für den betroffenen Menschen wichtige Bezugspersonen (Angehörige, Betreuer, Pflegepersonen) können dem Gericht entscheidungsrelevante Erfahrungen mitteilen, auch wenn sie nicht den Status eines Gutachters haben.

6. In psychiatrischen Kliniken und Pflegeeinrichtungen ist es die ständige Aufgabe der fachlich maßgebenden Mitarbeiter, Entscheidungen darüber zu treffen, ob ein Patient, Bewohner oder Klient aktuell über die notwendige Verantwortungsfähigkeit verfügt, um z. B. freien Ausgang zu erhalten oder über sein Behandlung selbst entscheiden zu können. Hier ist mancherorts viel berufliche Erfahrung und fachliche Kompetenz für solche Entscheidungen anzutreffen. Diese sind auch bei erfahrenen rechtlichen Betreuern zu vermuten.
7. Allein aus einer psychiatrischen Diagnose kann in keinem Fall auf die Willensfähigkeit des betroffenen Menschen geschlossen werden. Es kommt auf das *Ausmaß und die Qualität der Beeinträchtigung* und *deren Auswirkungen* auf die jeweils zu treffende Entscheidung an. Deshalb ist auch die pauschale Entmündigung als ein oft lebenslanges Stigma weitgehend abgeschafft.
8. Ist eine Person in Bezug auf eine konkrete Situation im Rechtssinne nicht einwilligungsfähig, so haben erforderlichenfalls zu ihrem Schutz Betreuer oder Bevollmächtigte eine *stellvertretende Entscheidung* zu treffen, die dem mutmaßlichen Willen ihres Schutzbefohlenen entspricht. Ist eine solche stellvertretende Entscheidung erforderlich, so ist es die *Pflicht* des Betreuers, diese zu treffen. Sie darf nicht z. B. behandelnden Ärzten überlassen werden.
9. Auch wenn anzunehmen ist, dass aktuell keine Einwilligungsfähigkeit besteht, sind die *Wünsche des Klienten* zu beachten. Nicht an diese Wünsche gebunden ist ein Betreuer nur, wenn sein Handeln zur Abwendung eines Schadens für den Betroffenen erforderlich ist. Auch muss er sich am mutmaßlichen Willen des Betreuten orientieren, „also daran, wie sich der Betreute ohne den Einfluss seiner Krankheit oder Behinderung selber entschieden hätte. Er darf also auch dann nicht einfach das durchsetzen, was er selbst für ‚vernünftig‘ oder ‚das Beste‘ hält“ (Volker Lipp: Kriterien für Entscheidungen gegen den Willen des Betreuten, in: *Betrifft: Betreuung* Nr. 5, Selbstverlag des Betreuungsgerichtstags e.V. 2003).
10. Auch im Rahmen einer Unterbringung hat ein Betreuer das Selbstbestimmungsrecht seines Klienten im Rahmen seines Aufgabenkreises zu unterstützen. Das gilt insbesondere auch, wenn im Rahmen eines Unterbringungsverfahrens in der Klinik Entscheidungen über die Behandlung zu treffen sind.