

Folgerungen aus der Studie zur Qualität in der rechtlichen Betreuung¹

Prof. Dr. Dagmar Brosey, TH Köln

Gegenstand des Forschungsvorhabens waren die Fragen danach, wie das Betreuungsrecht in der Praxis umgesetzt wird, welche Qualitätsstandards dabei leitend sind, ob es strukturelle Qualitätsdefizite gibt und ggf. welche und was die Ursachen hierfür sein könnten. Die Beantwortung der Fragen ist in einem über 600-seitigen Abschlussbericht niedergelegt.

Der Abschlussbericht wurde im April 2018 veröffentlicht.² Im Vorfeld wurden bereits Auszüge sowie Zwischenberichte zur Verfügung gestellt.³ Auch in der BtPrax wurden Ergebnisse vorgestellt und auf vielen Tagungen wurde von unserer Seite berichtet. Ich gehe also davon aus, dass viele von Ihnen einen Großteil der Ergebnisse bereits kennen. Dieser Beitrag geht jedoch über die bisherigen Veröffentlichungen hinaus und widmet sich den notwendigen Veränderungen im Betreuungswesen, auf der Grundlage der Ergebnisse des Forschungsvorhabens.

I. Vorbemerkung zur Vergütung

Im Rahmen des Forschungsvorhabens wurde auch geprüft, ob das derzeitige Vergütungssystem für Berufsbetreuer die richtige Basis für eine qualitativ gute Betreuung darstellt, bei der das Selbstbestimmungsrecht des Betreuten im Mittelpunkt steht.

Unabhängig davon, was für ein Vergütungssystem zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist, ist die Notwendigkeit einer sofortigen Anhebung der Betreuungsvergütung offensichtlich. Der Bundestag hatte am 18.5.2017 auf der Basis des zweiten Zwischenberichts des Projekts⁴ den Gesetzesentwurf mit 15 % Erhöhung der Vergütung verabschiedet, der mit der sogenannten Ehegattenvertretung in der Gesundheitsversorgung verknüpft war.⁵

Im Bundesrat wurde die Befassung mit dem Gesetz kurzfristig abgelehnt mit dem Argument: „Die Diskussion um eine angemessene Vergütung der Betreuer könne nicht ohne Bewertung der Qualität in der rechtlichen Betreuung geführt werden.“⁶

Das konkret ist grundsätzlich richtig, die 15 % Erhöhung, die hier vorgesehen war, ist aber von der Angemessenheit hinsichtlich der Qualität losgelöst und basiert auf den Erkenntnissen des zweiten Zwischenberichts des Forscherteams, der bereits im Februar 2017 veröffentlicht wurde. Die darin enthaltene Zeitbudgeterhebung des ISG aus dem Jahr 2016 hatte ergeben, dass nur 3,3, statt 4,1 geleisteten Stunden der Betreuungsarbeit im Schnitt vergütet werden, d.h., die tatsächlich geleisteten Stunden liegen 24 % über den vergüteten Stunden.⁷

Ein Zusammenhang von Verbesserung der Qualität und angemessener Vergütung war hier daher nicht erkennbar.

Im Weiteren wird die Qualitätsdiskussion dieses Textes losgelöst von der Vergütung erörtert, wohlwissend, dass die Rahmenbedingungen und die fehlenden Mittel die Qualität der rechtlichen Betreuung nachhaltig beeinträchtigen können. Die Frage nach den notwendigen Ressourcen gilt aber, wie **alle** Qualitätsfragen, für **alle** Akteure. Dabei sind eben auch die Gerichte mit den dortigen Verfahrenszahlen ebenso in den Blick zu nehmen wie für die Betreuungsbehörden.

II. Qualitätskonzept und Vorgehen der Studie

Was umfasst Qualität der rechtlichen Betreuung? Das ist das Ausmaß, in dem die tatsächliche rechtliche Betreuung mit festgelegten Kriterien für gute rechtliche Betreuung übereinstimmt. Die Kriterien lassen sich aus dem Betreuungsrecht, der UN-BRK und der betreuungsrechtlichen Praxis ableiten. Das heißt, gute Qualität in der rechtlichen Betreuung ist dann erreicht, wenn diese so ausgestaltet ist, dass **das Selbstbestimmungsrecht** geachtet und geschützt wird, indem die rechtliche Betreuung für dessen größtmögliche Verwirklichung sorgt.⁸

Die Untersuchung basiert auf einem Konzept von Betreuungsqualität. Die Umsetzung dieser Prinzipien ist Aufgabe aller Beteiligten im Betreuungswesen: Richter,⁹ Rechtspfleger, ehrenamtlich und beruflich tätige Betreuer/innen sowie Betreuungsvereine und Betreuungsbehörden haben dafür Sorge zu tragen, dass der betreuten Person die ihr zustehenden Rechte und der erforderliche Schutz in vollem Maße zukommen. Daher wurden **alle diese Akteure** in die empirische Prüfung einbezogen und nicht nur auf die Betreuer/innen. Betreuung fällt nicht vom Himmel, sondern folgt nach einem gerichtlichen, rechtlich und tatsächlich komplexen Verfahren.

INHALT

- I. Vorbemerkung zur Vergütung
- II. Qualitätskonzept und Vorgehen der Studie
- III. „Betreuung 4.0: Auf dem Weg zu neuer Qualität“ durch mehr Partizipation

Prinzipien des Qualitätskonzepts:¹⁰

- Förderung und Wahrung des Selbstbestimmungsrechts des betreuten Menschen
- Achtung des Erforderlichkeitsgrundsatzes, insbesondere Unterstützen vor Vertreten
- Achtung des Willens, der Wünsche und Präferenzen
- Schutz vor Schädigungen und Rechtseingriffen
- Rehabilitationsgrundsatz
- persönliche Betreuung
- Transparenz und Redlichkeit
- Nebeneinander von ehrenamtlicher und beruflicher Betreuung.

Aus dem Qualitätskonzept wurden Indikatoren abgeleitet, der in verschiedenen Befragungsinstrumenten operationalisiert und unter Einsatz von quantitativen und qualitativen Methoden empirisch überprüft wurden.

- 1 Der Beitrag entspricht in leicht geänderter Form dem Vortrag auf dem 16. BGT am 23.9.2018 in Erkner.
- 2 Abschlussbericht: *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung (2018) www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Service/Fachpublikationen/Forschungsbericht_Qualitaet_rechtliche_Betreuung.html (Zugriff: 23.07.2018) und im Bundesanzeiger Verlag als Buch erschienen.
- 3 Kurzfassung und Zwischenberichte: www.bmjv.de/DE/Service/Fachpublikationen/Fachpublikationen_node.html (Zugriff: 23.08.2018) sowie *BtPrax* 2018, 3 ff. und *BtPrax* 2017, 53 ff.
- 4 *Engels/Matta/Mauer/Schmitz*, 2. Zwischenbericht vom 2.2. 2017, dazu *BtPrax* 2017, 53 ff.
- 5 BT-Brs. 18/12427: <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/124/1812427.pdf> (Zugriff: 10.9.2018).
- 6 BR-Drs. 460/1/17: www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2017/0401-0500/460-1-17.pdf?__blob=publicationFile&v=1 (Zugriff: 10.9.2018).
- 7 *Engels/Matta/Mauer/Schmitz*, a.a.O. (Fn. 4), dazu *BtPrax* 2017, 53 ff.
- 8 Ausführlich: *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), S. 7 ff.
- 9 Zur besseren Lesbarkeit wird auf die Nennung des weiblichen Geschlechts verzichtet. Es sind stets alle Menschen gemeint.
- 10 Ausführlich: *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), S. 7 ff.

Die Studie umfasst überdies 68 Fallstudien aus 43 beruflichen, 25 ehrenamtlichen Betreuungen mit 145 Interviewpartnern, 6 Expertengespräche zu den Erhebungsinstrumenten und 10 Experten-gesprächen zu den Handlungsempfehlungen. Das macht die sehr umfangreiche Datengrund-lage deutlich. Im Rahmen des Projekts erfolgte eine Untersuchung nach Struktur-, Prozess und Ergebnisqualität. Insgesamt zeigten sich in allen drei Dimensionen sowohl gute Qualität als auch merkliche Qualitätsdefizite bei allen Akteuren.

Auf der Basis der umfangreichen Ergebnisse wurden 54 Handlungsempfehlungen¹¹ erarbei-tet, die hier exemplarisch aufgriffen werden. Im Abschlussbericht¹² finden Sie die Auswer-tungen des quantitativen Teils in 348 Abbil-dungen und 132 Tabellen, im Internet zugäng-lich in barrierearmer Datei.¹³

III. „Betreuung 4.0: Auf dem Weg zu neuer Qualität“ durch mehr Partizipation

Die Umsetzung des Betreuungsrechts erfordert ein Mehr an Bottom-up statt Top-down. Das bedeutet vor allem mehr Beteiligung von denjenigen, um die es geht. Diese Beteiligung setzt zunächst auch voraus, dass rechtliche Betreuung besser erklärt wird. Diese Forderung ist keineswegs neu und wurde mancherorts bereits berücksichtigt.

Ich denke dabei besonders zurück, an den Vortrag von *Carola von Looz* vom 11. BGT 2008, mit dem sie die betreuten Menschen sehr wirksam und eindrücklich in den Mittelpunkt rückte. „Die Selbstbestimmung des betreuten Menschen ist kein gesichertes Gut. Sie muss immer noch nach außen verteidigt werden“, und weiter führte sie aus „Betreuung ist eine friedensstiftende Tätigkeit. Sie hat Tausende zu einem lebenswerten Leben zurückgeführt, Familien befriedet und der Gesellschaft ein humanes Gesicht verliehen. Dies gilt es zu bewahren – allen Anfeindungen zum Trotz.“¹⁴ Anhand vieler Beispiele hatte sie aufgezeigt, wie dies in der Praxis möglich ist.

Auch das Leuchtturmprojekt „**Mit geistig behinderten Menschen über Betreuung und Selbstbestimmung reden**“ aus dem Jahr 2008, das auf der Internetseite des BGT auffindbar ist,¹⁵ steht in diesem Zusammenhang.

Leider zeigt die Studie über die Qualität in der rechtlichen Betreuung genau hier ein Defizit auf: Der Leuchtturm aus dem Jahr 2008 ist noch immer keine flächendeckende Beleuchtung geworden. Betreute Menschen stehen noch häufig im Dunkeln der Unwissenheit über das, was rechtliche Betreuung bedeutet und welche Rechte sie haben.

1. Informationsstand betreueter Menschen

In vielen Fallanalysen zeigt sich ein Informati-ons- und Beratungsbedarf der Betreuten dahin-gehend, dass zunächst Vorbehalte gegen die

Tab. 1: Standardisierte Befragungen zur Qualität in der rechtlichen Betreuung im Überblick

Befragung	Grundgesamtheit	Teilnehmer absolut	Teilnehmer in %
a. Berufsbetreuer	geschätzt 16.100	2.460	15,3%
b. ehrenamtliche Betreuer	geschätzt 583.000	1.324	0,2%
c. Betreuungsgerichte			
- Richter	geschätzt 2.000	196	9,8%
- Rechtspfleger	geschätzt 2.600	385	14,8%
- Gerichtsverwaltung	582	191	32,8%
- Notariate (Württemberg)	234	18	7,7%
d. Betreuungsbehörden	449	216	48,1%
e. Betreuungsvereine	822	351	42,7%

Quelle: Befragungen des ISG 2016/2017 im Rahmen der Untersuchung zur Qualität in der rechtlichen Betreuung (Abschlussbericht S. 46).

rechtliche Betreuung bestehen, z.B. aus Angst vor Entmündigung und Fremdbestimmung. So wird ausgeführt: „Betreuung hat ja in der deutschen Gesellschaft einen sehr schlechten Ruf und da sollte die Bundesregierung auch mal was dran machen.“ Eine andere betreute Person berichtet: „Ich habe gedacht, dass die einem alles wegnehmen, aber die macht nur was ich will.“

Negative Beispiele, die Betreute vom Hörensagen her kennen, beeinflussen das Bild, das sie von rechtlicher Betreuung haben. „Vorurteile“ und „große Scheu“, „Angst“, „dass dies endgültig sei, sie entmündigt würden und immer den Betreuer fragen müssten“.

Überdies zeigte sich zum Teil ein sehr unklares Verständnis von rechtlicher Betreuung.¹⁶ Es ist anzunehmen, dass eine relevante Anzahl betreu-ter Menschen weder im Betreuungsverfahren noch innerhalb der rechtlichen Betreuung an-gemessen über die Aufgaben der rechtlichen Betreuung und ihre eigenen Rechte, Pflichten und Beschwerdemöglichkeiten aufgeklärt werden. Dies lässt sich auch daraus folgern, dass Material in leichter Sprache von den Gerichten sehr selten und von den Behörden und Vereinen nicht regelhaft ausgehändigt wird. (s. dazu Tab. 2).

Verständliches und barrierefreies Informations-material über die rechtliche Betreuung muss regelhaft von Gerichten, den Betreuungsbehörden und den Betreuungsvereinen bereitgehalten, frühzeitig und bedarfsorientiert übergeben werden. Ebenfalls muss eine angemessene, ver-ständliche Erläuterung im Verfahren erfolgen. Betreute Mensch müssen wissen, was ihre Betreuer dürfen und wo die Grenzen liegen. Sie müssen auch erfahren, an wen sie sich wenden können. Dazu sollten überdies spezielle Schu-lungsveranstaltungen für betreute Menschen¹⁷ angeboten werden,¹⁸ und zwar unabhängig davon, ob diese ehrenamtlich oder beruflich be-treut werden. Auch betreute Menschen brau-chen niederschwellige Anlauf-, Anruf- und Be-ratungsstellen. **Die Selbstbestimmung kann nur wirksam durch die Stärkung der betreuten Menschen selbst verwirklicht werden.**

11 *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), Kap. 10, S. 561 ff.

2. Mehr Selbstbestimmung im Betreuungsverfahren

Hinsichtlich der Betreuerauswahl legen die Fallstudien nahe, dass sich ein glaubhaftes Mitspracherecht des Betroffenen bei der Einrichtung der Betreuung und Auswahl des Betreuers, insbesondere indem Bedenkzeit gewährt wird, positiv auf dessen Einstellung zu der Betreuung auswirkt und die Selbstbestimmung der betreuten Menschen auch in dieser Hinsicht stärkt.¹⁹ „Er hatte mich da schon erlebt“ – so eine Betreuerin (*Frau BB*) „und wohl auch gesagt: ‘Die Frau, die könnte es machen.’“²⁰

Zwar gibt es mit § 1897 Abs. 4 BGB eine Regelung, nach der der Wunsch bei der Betreuer-auswahl zu berücksichtigen ist. Aber was ist mit denjenigen, die niemanden kennen? Wird dem Betroffenen im Verfahren die Möglichkeit gege-ben, einen Wunsch zu bilden und auch zu äußern, der sich ggf. auch gegen einen Familienangehö-rigen richtet? Hier muss im Betreuungsverfahren eine Wunschbildung häufig erst mit Unterstü-tzung ermöglicht werden. Hier besteht Hand-lungsbedarf, denn die persönliche Passung zwischen Betreuer und Betreutem ist wichtig für

12 *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2).

13 www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Service/Fachpublikationen/Forschungsbericht_Qualitaet_rechtliche_Betreuung.html (Zugriff: 10.9.2018).

14 *Carola von Looz*, Selbstbestimmung und Teilhabe rechtlich betreuter Menschen, Eine Bestandsaufnahme aus richterlicher Sicht, Betrifft Betreuung 10, S. 31 und BtPrax 2009, 3 ff.

15 www.bgt-ev.de/fileadmin/Mediendatenbank/Leuchtt%3%BCrme/03/LT_3_einfach_aufklaeren.pdf (Zugriff: 10.9.2018).

16 *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), S. 574.

17 Dazu auch *Offergeld*: Ich kenne meine Rechte, BtPrax 2017, 189 ff. und Förderpreis des BGT 2018: Verein Mensch zuerst – Netzwerk People First e.V. aus Kassel: Schulungsreihe: Wie kann ich gut mit meinem rechtlichen Betreuer oder mit meiner rechtlichen Betreuerin zusammenarbeiten?

18 *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), dazu Handlungsempfehlung 22, S. 574.

19 *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), Handlungsempfehlung 14, S. 570.

20 *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), S. 399.

die Beziehungsgestaltung und für einen vertrauensvollen Umgang bei der Entscheidungsfindung. Dies ist bedeutsam für die Verwirklichung der Selbstbestimmung.

3. Einfacherer Zugang zur Beschwerdemöglichkeit für betreute Menschen – auch gegen Betreuermaßnahmen

Im Hinblick auf informelle Beanstandungen durch betreute Menschen zeigt sich keine systematische Bearbeitung bei den befragten Gerichten (Beschwerdemanagement), allerdings werden entsprechende Hinweise zum Teil als förmliche Beschwerde behandelt. Dagegen verfügen 75 % der Betreuungsbehörden über ein Beschwerdemanagement bezüglich informeller Beanstandungen.²¹

4. Eignung von Betreuern

Daneben ist aber auch die Eignung von Betreuern bei der Betreuerauswahl ein zentraler Aspekt der Qualität in der rechtlichen Betreuung. Hierbei ist die Frage aufzuwerfen, was unter Eignung zur Führung einer rechtlichen Betreuung gemeint ist. So wird zu Unrecht aus dem Vorrang der Ehrenamtlichkeit geschlossen, dass *JEDER*, der seine Angelegenheiten besorgen kann, die Eignung zum rechtlichen Betreuer besitze. Diese Auffassung ist problematisch, insbesondere, wenn man die Betreuerbestellung als gravierenden Grundrechtseingriff bewertet. § 1897 Abs. 1 BGB lautet: „Zum Betreuer bestellt das Betreuungsgericht eine natürliche Person, die geeignet ist, in dem gerichtlich bestimmten Aufgabenkreis die Angelegenheiten des Betreuten rechtlich zu besorgen und ihn in dem hierfür erforderlichen Umfang persönlich zu betreuen.“ Die Eignung im Einzelfall kann nicht losgelöst von den Pflichten des Betreuers aus § 1901 BGB, den Pflichten im Innenverhältnis, betrachtet werden. Daraus folgt, dass ein rechtlicher Betreuer immer geeignet sein muss, die Angelegenheiten für eine andere Person nach deren Wünschen, Vorstellung und subjektiven Wohl zu besorgen und so zur Verwirklichung der Selbstbestimmung, aber auch zum Schutz des betreuten Menschen, beizutragen. Das ist etwas anders, als in der Lage zu sein, seine eigenen Angelegenheiten zu besorgen. Dies setzt nämlich u.a. die Fähigkeit zum Perspektivwechsel voraus, denn Angelegenheiten können zumeist unterschiedlich besorgt werden.

Es stellt sich bei einem so gravierenden Missverständnis die Frage, ob die Fähigkeit zur Unterstützung und Selbstbestimmung als Gegenstand der Eignung nicht ausdrücklich im Gesetz verankert werden muss.

Betreuer müssen ihre Pflichten kennen, und sie müssen diese auch umsetzen können. Und sie müssen eine Unterscheidung treffen zwischen sich selbst und der betreuten Person, anderenfalls besteht das Risiko, dass der Grundrechtseingriff, der durch die Betreuerbestellung potenziell erfolgt, sich durch das Vorgehen des Betreuers vertieft, ohne dass eine Rechtfertigung vorhanden ist. Es bestehen keine Zweifel, dass

Tab. 2: Informationsmaterial für Betreute, das normalerweise ausgehändigt wird

	Richter (N=48)	Rechtspfleger (N=52)	Behörden (N=111)	Vereine (N=205)
Informationen über das Betreuungsrecht allgemein	77%	56%	85%	79%
Informationsmaterial in leichter Sprache	13%	17%	45%	56%
Informationsmaterial in Fremdsprachen	15%	17%	47%	30%
Kontakt Daten / Ansprechpartner des Gerichts	42%	29%	94%	90%
Informationen über Inhalt u. Aufgaben der rechtl. Betreuung	38%	27%	68%	71%
Informationen über die Rechte von Betreuten	17%	12%	54%	60%
Informationen über die örtlichen Unterstützungsstrukturen	31%	13%	47%	56%

Quelle: Befragung von Richtern, ISG 2016; Befragung von Rechtspflegern, ISG 2016; Befragung von Betreuungsbehörden, ISG 2017; Befragung von Betreuungsvereinen, ISG 2017

Anm.: Es wurden nur jene gefragt, die angegeben hatten, dass sie Informationsmaterial für Betreute bereitstellen.

Ehrenamtliche dies grundsätzlich können, vor allem **wenn** sie deutliche Hinweise bekommen, wenn sie eine Einführung erhalten und vor allem in der Betreuungsführung erfahren. Und wenn sie darauf hingewiesen werden, dass es solche Begleitung durch Betreuungsvereine gibt. Die Angst, kostengünstige Ehrenamtliche abzuschrecken, darf nicht zum Nachteil der Selbstbestimmung der Betreuten gehen.

5. Fachkenntnisse als Eignungskriterium

Der deutlichste Unterschied zwischen einem ehrenamtlichen Betreuer und einem beruflichen Betreuer zeigt sich in der Anzahl an Betreuungen. So haben ehrenamtliche Familienangehörige zumeist eine Betreuung, ehrenamtliche Fremdbetreuer im Durchschnitt 2,5 Betreuungen. Im Gegensatz dazu haben berufliche Betreuer im Durchschnitt 37 Betreuungen, viele haben aber wesentlich mehr Betreuungen, so liegt bei einem Anteil von 29 % der Befragten die Fallzahl bei über 40 und bei 17 % gar bei über 55. Wer eine hohe Anzahl an Betreuungen führt, braucht Fachkenntnisse, um die Angelegenheiten der vielen Menschen rechtlichen besorgen zu können. Daher sind spezifische Eignungskriterien für solche Betreuer geboten, die mehr als elf Betreuungen führen, denn diese können es nicht schaffen, ohne besondere fachliche Kenntnisse und Fähigkeiten den oft komplexen Aufgaben und Anforderungen gerecht zu werden. Die Studie hat sich im Rahmen der Strukturqualität mit den Kenntnissen und Kompetenzen befasst und kommt zu der Handlungsempfehlung, dass es eines transparenten Verfahrens zur Betreuerzulassung bedarf.²² Dies könnte aus meiner Sicht im VBVG umgesetzt werden, ohne dass dadurch Ehrenamtliche, wie z.B. durch die JuMiKo befürchtet,²³ abgeschreckt werden.

6. Verfügbarkeit geeigneter Betreuer

Bedeutsam ist aber auch die **tatsächliche Verfügbarkeit** von geeigneten Betreuern. Schauen wir uns die Strukturqualität der Betreuer*innen an, so zeigen sich im Hinblick auf wesentliche Fachkenntnisse, soziale Kompetenzen und organisatorische Anforderungen

bei der überwiegenden Mehrheit gute Ergebnisse.²⁴

Viele ehrenamtliche Betreuer*innen berichten hingegen selbst über unzureichende Informationen und Kenntnisse. Den selbst attestierten Informationsdefiziten begegnen die ehrenamtlichen Betreuer*innen nur unzureichend durch die Inanspruchnahme von Beratung.²⁵ Das sollte sehr nachdenklich stimmen.

Überdies zeigt die Studie auf, dass es flächendeckend gerade nicht ausreichend qualifizierte Betreuer*innen gibt.

Zwar wird die Verfügbarkeit von Berufsbetreuern durch Richter und Betreuungsbehörden als überwiegend gut eingeschätzt. Zu der Frage, ob es genügend ausreichend qualifizierte Berufsbetreuer bei ihnen gäbe, gaben 37 % der Richter und 25 % der Behörden „nein“ oder „eindeutig nein“ an.²⁶ Die Frage, die sich daraus ergibt ist, wie die Gerichte mit diesem Mangel umgehen? Nachliegend ist die Annahme, dass durch die Gerichte berufliche Betreuer*innen bestellt werden, die nicht ausreichend qualifiziert sind oder den ausreichend Qualifizierten eine Vielzahl an Betreuungen übertragen wird. Beides kann nicht im Sinne einer guten Qualität sein.

Die Verfügbarkeit ehrenamtlicher Betreuer wird insgesamt etwas schlechter eingeschätzt, wobei die Angaben der Behörden hier gespalten sind.²⁷

21 Matta/Engels/Brosey u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), dazu Handlungsempfehlung 27, S. 576.

22 Matta/Engels/Brosey u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), Handlungsempfehlung 1, S. 563.

23 89. Konferenz der Justizministerinnen und -minister, TOP 1.6: Reform des Betreuungsrechts – Strukturelle Änderungen an der Schnittstelle zum Sozialrecht und qualitätsorientierte Anpassung der Vergütung, http://www.jm.nrw.de/IM/jumiko/beschluesse/2018/Eruehjahrskonferenz_2018/I_-6.pdf (Zugriff: 12.10.2018).

24 Matta/Engels/Brosey u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), S. 128 ff.

25 Wenn Beratung genutzt wird, dann ist der Betreuungsverein hierfür die wichtigste Anlaufstelle (jeweils 75 % der Angehörigen- und Fremdbetreuer).

26 Matta/Engels/Brosey u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), S. 197 Abb. 141.

27 Matta/Engels/Brosey u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), S. 197 Abb. 142.

7. Partizipation im Innenverhältnis: Unterstützung und Wunschbeachtung

a. Unterstützte Entscheidungsfindung

Unterstützungsprozesse sind dann von einer hohen Prozess- und Ergebnisqualität gekennzeichnet, wenn Betreuer den Betreuten in den Mittelpunkt ihres Handelns stellen und ein vertrauensvolles Verhältnis zwischen Betreuer und Betreutem besteht. Dies gilt erst recht bei weitreichenden Entscheidungen im Rahmen der Unterstützung bei der Ausübung der rechtlichen Handlungsfähigkeit, wie in der rechtlichen Betreuung. Unterstützung bei der Ausübung der rechtlichen Handlungsfähigkeit beginnt damit, dass die Vorstellungen, Ideen und Wünsche des Betreuten im Hinblick auf mögliche Handlungsoptionen ermittelt werden. Wichtig ist, die Unterstützungsprozesse auch im Laufe der Betreuung partizipativ zu gestalten, indem das Instrument der rechtlichen Vertretung so eingesetzt wird, dass es in der Regel nicht zu einer ersetzenden Entscheidung kommt. Dies bedeutet auch, einen reflektierten Umgang mit dem Rückgriff auf Wünsche und mutmaßlichen Willen bei einer Entscheidung durch den Betreuer zu realisieren. Die Übertragung von Vertretungsmacht an den Betreuer birgt das Risiko der Ersetzung des Betreuten, wenn Kenntnisse, Selbstverständnis und Rollenbewusstsein des Betreuers mangelhaft sind, aber auch bei fehlenden zeitlichen und persönlichen Ressourcen.

Für die rechtliche Betreuung sind Konzepte und Methoden zur unterstützten Entscheidungsfindung zu entwickeln, ebenso wie Instrumente zur Selbstevaluation.²⁸

b. Wünsche von Betreuten

Aber auch der Umgang mit den Wünschen des Betreuten ist eine nähere Betrachtung wert. So zeigen die Befragungen der beruflichen Betreuer, dass die Entscheidung gegen den Wunsch eher die Ausnahme ist, aber dennoch in beachtlicher Zahl vorkommt.

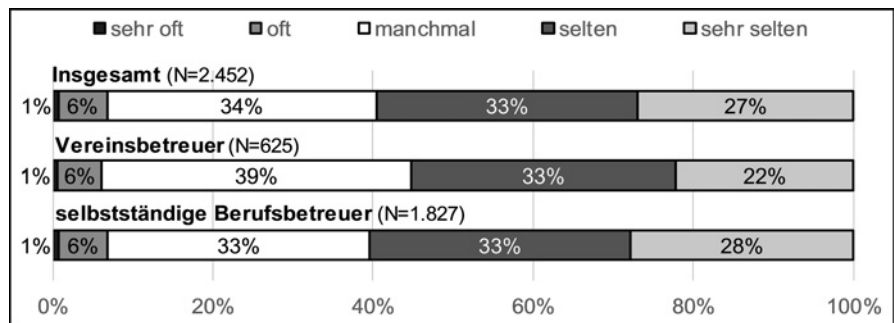
Die angegebenen Gründe hierfür zeigt Tab. 4 auf. Auffällig ist hier, dass nur 59% der Betreuer angeben, dass sie dem Wunsch deshalb nicht gefolgt sind, weil der Ausdruck einer krankheitsbedingt beeinträchtigten Wahrnehmung war.

Im Qualitätskonzept der Studie wurde dargelegt, dass der Betreuer einem Wunsch des Betreuten nur dann nicht Folge zu leisten ist, wenn dessen Erfüllung höherrangige Rechtsgüter des Betreuten gefährden oder seine gesamte lebens- und Versorgungssituation erheblich verschlechtern würde und nicht Ausfluss seines Selbstbestimmungsrechts ist.²⁹ Ein freier Wille ist aber immer Ausfluss des Selbstbestimmungsrechts und nur uneinsichtige lediglich natürliche Wille darf bei Vorliegen einer erheblichen Gefährdungslage übergangen werden.

Tabelle 4 macht deutlich, dass dies von der Praxis nicht im ausreichendem Maß berücksichtigt wird.

Dies führt uns zu der Frage, ob § 1901 BGB einer Reform bedarf?

Tab. 3: Häufigkeit von Entscheidungen gegen den Wunsch von Betreuten



Quelle: Befragung von Berufsbetreuern, ISG 2016

Frage: „Wie häufig haben Sie in den letzten zwölf Monaten Entscheidungen gegen den Wunsch von Betreuten getroffen/treffen müssen?“

Tab. 4: Häufige Gründe für Entscheidungen gegen den Wunsch von Betreuten

	Insgesamt (N=2.454)	Vereinsbetreuer (N=626)	selbstständige Berufsbetreuer (N=1.828)
Umsetzung des Wunsches gefährdete die finanzielle Lage des Betreuten.	75%	77%	74%
Umsetzung des Wunsches gefährdete die gesundheitliche Lage des Betreuten.	41%	41%	41%
Umsetzung des Wunsches war in Anbetracht der aktuellen finanziellen Lage des Betreuten unmöglich.	76%	79%	76%
Umsetzung des Wunsches war in Anbetracht der aktuellen gesundheitl. Lage des Betreuten unmöglich.	31%	30%	32%
Wunsch war Ausdruck einer krankheitsbedingt beeinträchtigten Wahrnehmung.	59%	62%	59%
Umsetzung des Wunsches war für mich als Betreuer unzumutbar.	10%	9%	10%

Quelle: Befragung von Berufsbetreuern, ISG 2016

Frage: „Was waren häufige Gründe für eine Entscheidung gegen den Wunsch von Betreuten?“

Wenn die rechtliche Betreuung mit gesetzlicher Vertretung im Einklang mit den Prinzipien der UN-BRK sein soll, dann muss das Innenverhältnis deutlicher und besser geregelt werden. Dabei muss das Unterstützungsprimat ausdrücklich aufgeführt werden. Überdies ist die Reihenfolge der Pflichten hinsichtlich der Entsprechung von Wünschen und den Wohl derzeit nicht deutlich genug. Dies führt, wie sich zeigt, zu Missverständnissen und dies führt dazu, dass vielfach davon ausgegangen wird, es bestehe ein Ermessensspielraum des Betreuers zwischen Wunsch und Wohl.

Dieses Missverständnis des Verhältnisses von Wünschen und Wohl, birgt die ständige Gefahr einer Objektivierung des Wohls in sich, ohne dass eine ausreichend erhebliche Gefährdungslage vorliegt, die von den Betreuten nicht erkannt wird. Nur in diesen Fällen ist die Entscheidung gegen den Wunsch zulässig. Die Entscheidung gegen den Wunsch muss aber dann dem mutmaßlichen Willen des Betreuten als Ausdruck seines subjektiven Wohls entsprechen.

Dass dieser Gedankengang die Entscheidungsgrundlage ist, ergibt sich bereits ausdrücklich für alle medizinischen Maßnahmen aus § 1901a Abs. 2 BGB. Die sollte auch für § 1901 BGB ausdrücklich klargestellt werden, um Missver-

ständnisse und damit Beeinträchtigungen der Selbstbestimmung betreuter Menschen vorzubeugen.

Im Übrigen kann hier auch die Allgemeine Bemerkung des UN-Fachausschusses Nr. 1 zu Art. 12 UN-BRK herangezogen werden, die ebenfalls die "best interpretation of will and preferences" vorsieht, wenn eine Bestimmung „will and preferences of an individual“ nicht möglich ist.³⁰

Eine Notwendigkeit zur Klarstellung ergibt aus Art. 12 der UN-BRK und dem General Comment No. 1 des UN-Fachausschusses für die Rechte von Menschen mit Behinderungen.

Überdies sollte auch der erforderliche persönliche Kontakt, der derzeit etwas versteckt in § 1908b BGB enthalten ist, in der zentralen Norm aufgegriffen werden und die Besprechungspflicht – unter Verzicht auf „wichtige Angelegenheiten“ – neu gefasst werden.

²⁸ *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), Handlungsempfehlung 34 f., S. 580 ff.

²⁹ *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), S. 10.

³⁰ General Comment No. 1 v. 19.5.2014: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/031/20/PDF/G1403120.pdf?OpenElement> (Zugriff 14.11.2018)

8. Kontrolle als Teil der Qualitätssicherung

Bessere Achtung des Selbstbestimmungsrechts in Genehmigungsverfahren und im Rahmen der Berichtslegung ist nötig.

Wenn Entscheidungen zu treffen sind, ohne dass der Betreute seinen Wunsch äußern kann, verschaffen sich die Rechtspfleger nicht häufig genug einen eigenen unmittelbaren Eindruck von dem Betreuten, weniger als 60 % der Rechtspfleger immer, obgleich die persönliche Anhörung nach § 299 Satz 2 FamFG obliga-

torisch ist. Nur 44 % kannten in den letzten zwölf Monaten in sehr vielen oder allen Genehmigungsverfahren den Wunsch des Betroffenen.³¹ Aber auch in anderen Fällen sollen zumindest stichprobenhafte Nachprüfungen in Jahresberichten oder Rechnungslegungen in dieser Hinsicht stattfinden.³²

Der Jahresbericht sollte überdies auch denjenigen, um die es geht, nämlich den Betreuten, zur Kenntnis gegeben und auch mit diesen erörtert werden. Dies erfordert auch das Transparenzgebot.

Rechtliche Betreuung muss für alle Akteure attraktiver werden. Wir brauchen dringend eine Aufwertung der rechtlichen Betreuung, die ihrer gesellschaftlichen Bedeutung entspricht.

31 *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), S. 557, Handlungsempfehlung 29.

32 *Matta/Engels/Brosey* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, a.a.O. (Fn. 2), Handlungsempfehlung 26, S. 576.

Nach der Qualitätsstudie:¹ Wie geht es weiter?

Prof. Dr. Tobias Fröschle, Universität Siegen

Eine Bemerkung vorab: Wie es wirklich weitergehen wird, kann ich Ihnen nicht sagen. Darüber entscheiden letztlich die Gesetzgebungsgremien, die Träger der Betreuungsvereine und Betreuungsbehörden sowie die Berufsbetreuer und ihre Verbände. Hier sind viele Szenarien denkbar, auch solche, die sich niemand von uns wünscht. Würde z.B. die Handlungsempfehlung Nr. 5 den Bundesgesetzgeber veranlassen, eine gesetzliche Pflichtversicherung für Betreuer einzuführen² – obwohl ja höchstens 3 % der befragten Betreuer nicht versichert waren³ und es zudem mit §§ 1908i Abs. 1 Satz 1, 1837 Abs. 2 Satz 3, Abs. 3 BGB bereits ein Instrumentarium gibt, um das zu verhindern – so könnte das bei gleichzeitig von den Ländern verweigerter Anpassung der Vergütungspauschalen leicht in ein Szenario führen, das wir von den Hebammen kennen. Man kann einem Berufsstand damit den Garaus machen.⁴

Was ich also nicht kann, ist Ihnen sagen, wie es weitergehen wird. Was ich Ihnen aber sagen kann, ist, wie es meiner bescheidenen Ansicht nach weitergehen sollte. In der begrenzten Zeit, die ich für diesen Vortrag habe, muss ich mich da thematisch beschränken. Und so will ich Ihnen – von der Versicherungspflicht, zu der ich schon etwas gesagt habe, einmal abgesehen – nur ein paar Reformvorschläge unterbreiten, die ich tatsächlich für sinnvoll halte.

I. Rechtliche Betreuung und Selbstbestimmung

§ 1901 BGB enthält als Grundsatznorm die Allgemeinen Betreuerpflichten. Das ist insoweit historisch gewachsen, als er zunächst nur die heutigen Absätze 2 bis 5 enthielt und der jetzige Abs. 1 mit dem BtÄndG am 1.1.1999 hinzugefügt wurde, damals mit dem – einzigen – Ziel, die Betreuung als Instrument des Zivilrechts von anderen Formen der sozialen Betreuung besser abzugrenzen.⁵ Gelungen ist das nicht. Die Streitigkeiten darüber, was der Betreuer und was andere soziale Hilfesysteme tun müssen, setzen sich fort.⁶

Hinzu kommt, dass § 1901 Abs. 2 Satz 2 BGB mit dem unglücklichen „auch“ in seinem Text noch immer suggeriert, es gehe bei der Rechtlichen Betreuung nur *auch* darum, dem Betreuten ein Leben in freier Selbstbestimmung zu ermöglichen. Spätestens aus Art. 12 UN-BRK folgt jedoch,

dass es letztlich *nur* hierum geht. Der Rechtliche Betreuer ist dazu da, die Teilnahme des Betreuten am Rechtsverkehr so zu gestalten, dass das Leben, welches der Betreute führt, mit seinen Wünschen und Vorstellungen so weit übereinstimmt, wie das tatsächlich erreichbar ist. Unterstützung durch einen Rechtlichen Betreuer benötigt der Betreute dabei, wenn und weil er das *dazu* Erforderliche aufgrund seiner Einschränkungen entweder nicht erkennen oder nicht nach dieser Erkenntnis handeln kann, nämlich weil er ohne Rechtlichen Betreuer Rechtshandlungen unterlassen würde, die er vornehmen muss, wenn ihm ein selbstbestimmtes Leben möglich sein soll.

Hierfür sollten die beiden ersten Absätze von § 1901 BGB neu formuliert werden. Mein Vorschlag⁷ dazu ist der folgende:

1 *Matta/Engels* u.a., Qualität in der rechtlichen Betreuung, Abschlussbericht, Köln 2017.

INHALT

- I. Rechtliche Betreuung und Selbstbestimmung
- II. Qualitätssicherung bei Berufsbetreuern
- III. Schluss

Wenn das Wohl auf diese Weise als rein subjektives definiert wird, ist an § 1901 Abs. 3 BGB nichts mehr zu ändern. Konkrete Wünsche des Betreuten stehen seinem Wohl nur – aber auch immer – entgegen, wenn sie der falsche

§ 1901 Aufgaben und Pflichten des Betreuers

(1) Der Betreuer hat die Aufgabe, die Teilnahme des Betreuten am Rechtsverkehr in einer Weise zu gewährleisten, die dessen Wohl entspricht. Er macht von seiner Vertretungsmacht (§ 1902 BGB) nur Gebrauch, wenn dies auf anderem Wege nicht gewährleistet werden kann.

(2) Das Wohl des Betreuten besteht darin, sein Leben im Rahmen des Möglichen nach eigenen Wünschen und Vorstellungen zu gestalten.

2 *Matta/Engels* u.a. (Fn. 1), S. 565.

3 Nur 1 % der Betreuer gab an, nicht versichert zu sein, 2 % gaben an, es nicht zu wissen; *Matta/Engels* u.a. ebd.

4 S. dazu *Römer*, Was wurde aus dem Hebammenstreit?, Spiegel Online, abrufbar unter www.spiegel.de/karriere/hebammen-streit-was-wurde-aus-der-teuren-versicherung-a-1036487.html (Zugriff: 30.10.2018).

5 BT-Drs. 13/7158, S. 33 f.

6 Auch die obersten Bundesgerichte haben sie schon beschäftigt: siehe BGH, BtPrax 2011, 78 (zur Barbetragverwaltung im Heim; BSG, FamRZ 2016, 2012 (zur Unterstützung bei Behördenangelegenheiten durch das Ambulant Betreute Wohnen).

7 *Fröschle*, Qualitätsanforderungen an die Betreuung, ZRP 2011, 110 (111).