

Wichtiger Hinweis: Referent erkrankt!!

Herr Dr. Alexander Menges ist leider erkrankt. Daher wird der Moderator das Teilplenum 5 durchführen. Gerne können Sie sich daher für die Teilnahme an einem anderen Teilplenum entscheiden, vor allem dann, wenn Sie den Vortag des Moderators in der Vergangenheit schon einmal gehört haben.

**16. Betreuungsgerichtstag
13.-15. September 2018 in Erkner**

**Teilplenum 5: Qualität bei medizinischen
Begutachtungen in Betreuungsverfahren**

Christoph Lenk

§ 1896 BGB (1)

Kann ein Volljähriger auf Grund einer **psychischen Krankheit** oder einer **körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung** seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen, so bestellt das Betreuungsgericht auf seinen Antrag oder von Amts wegen für ihn einen Betreuer.

§ 1903 BGB (Einwilligungsvorbehalt)

(1) Soweit dies zur Abwendung einer erheblichen Gefahr für die Person oder das Vermögen des Betreuten erforderlich ist, ordnet das Betreuungsgericht an, dass der Betreute zu einer Willenserklärung, die den Aufgabenkreis des Betreuers betrifft, dessen Einwilligung bedarf (Einwilligungsvorbehalt).

§ 1904 BGB (Genehmigung des Betreuungsgerichts bei ärztlichen Maßnahmen)

(1) Die Einwilligung des Betreuers in eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder einen ärztlichen Eingriff bedarf der Genehmigung des Betreuungsgerichts, wenn die begründete Gefahr besteht, dass der Betreute auf Grund der Maßnahme stirbt oder einen schweren und länger dauernden gesundheitlichen Schaden erleidet. Ohne die Genehmigung darf die Maßnahme nur durchgeführt werden, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist.

§ 1906 BGB (Genehmigung des Betreuungsgerichts bei der Unterbringung)

(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

1. auf Grund einer psychischen Krankheit oder geistigen oder seelischen Behinderung des Betreuten die Gefahr besteht, dass er sich selbst tötet oder erheblichen gesundheitlichen Schaden zufügt, oder

§ 1906 BGB (Genehmigung des Betreuungsgerichts bei der Unterbringung)

2. zur Abwendung eines drohenden erheblichen gesundheitlichen Schadens eine Untersuchung des Gesundheitszustands, eine Heilbehandlung oder ein ärztlicher Eingriff notwendig ist, ohne die Unterbringung des Betreuten nicht durchgeführt werden kann und der Betreute auf Grund einer psychischen Krankheit oder geistigen oder seelischen Behinderung die Notwendigkeit der Unterbringung nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann.

§ 1906 BGB (Genehmigung des Betreuungsgerichts bei der Unterbringung)

(2) Die Unterbringung ist nur mit Genehmigung des Betreuungsgerichts zulässig. Ohne die Genehmigung ist die Unterbringung nur zulässig, wenn mit dem Aufschieben Gefahr verbunden ist; die Genehmigung ist unverzüglich nachzuholen. Der Betreuer hat die Unterbringung zu beenden, wenn ihre Voraussetzungen wegfallen. Er hat die Beendigung der Unterbringung dem Betreuungsgericht anzuzeigen.

§ 1906 BGB (Genehmigung des Betreuungsgerichts bei der Unterbringung)

(3) Widerspricht eine ärztliche Maßnahme nach Absatz 1 Nummer 2 dem natürlichen Willen des Betreuten (ärztliche Zwangsmaßnahme), so kann der Betreuer in sie nur einwilligen, wenn

1. der Betreute auf Grund einer psychischen Krankheit oder einer geistigen oder seelischen Behinderung die Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann,

§ 1906 BGB (Genehmigung des Betreuungsgerichts bei der Unterbringung)

2. zuvor versucht wurde, den Betreuten von der Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme zu überzeugen,
3. die ärztliche Zwangsmaßnahme im Rahmen der Unterbringung nach Absatz 1 zum Wohl des Betreuten erforderlich ist, um einen drohenden erheblichen gesundheitlichen Schaden abzuwenden,
4. der erhebliche gesundheitliche Schaden durch keine andere dem Betreuten zumutbare Maßnahme abgewendet werden kann und

§ 1906 BGB (Genehmigung des Betreuungsgerichts bei der Unterbringung)

5. der zu erwartende Nutzen der ärztlichen
Zwangsjmaßnahme die zu erwartenden
Beeinträchtigungen deutlich überwiegt.

(3a.) Die Einwilligung in die ärztliche
Zwangsjmaßnahme bedarf der Genehmigung des
Betreuungsgerichts. Der Betreuer hat die Einwilligung
in die ärztliche Zwangsjmaßnahme zu widerrufen,
wenn ihre Voraussetzungen wegfallen. Er hat den
Widerruf dem Betreuungsgericht anzuzeigen.

§ 1906 BGB (Genehmigung des Betreuungsgerichts bei der Unterbringung)

Die Absätze 1 und 2 gelten entsprechend, wenn dem Betreuten, der sich in einer Anstalt, einem Heim oder einer sonstigen Einrichtung aufhält, ohne untergebracht zu sein, durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise über einen längeren Zeitraum oder regelmäßig die Freiheit entzogen werden soll.

§ 1906 BGB (Genehmigung des Betreuungsgerichts bei der Unterbringung)

(5) Die Unterbringung durch einen Bevollmächtigten und die Einwilligung eines Bevollmächtigten in Maßnahmen nach den Absätzen 3 und 4 setzen voraus, dass die Vollmacht schriftlich erteilt ist und die in den Absätzen 1, 3 und 4 genannten Maßnahmen ausdrücklich umfasst. Im Übrigen gelten die Absätze 1 bis 4 entsprechend.

§ 1907 BGB (Genehmigung des Betreuungsgerichts bei der Aufgabe der Mietwohnung)

- (1) Zur Kündigung eines Mietverhältnisses über Wohnraum, den der Betreute gemietet hat, bedarf der Betreuer der Genehmigung des Betreuungsgerichts. Gleiches gilt für eine Willenserklärung, die auf die Aufhebung eines solchen Mietverhältnisses gerichtet ist.

Gutachten

- Ein Gutachten zur Bestellung eines Betreuers hat sich gemäß § 280 Abs. 3 FamFG in jedem Fall auf folgende Bereiche zu erstrecken: Das Krankheitsbild einschließlich der Krankheitsentwicklung, die durchgeführten Untersuchungen und die diesen zugrundeliegenden Forschungserkenntnisse, den körperlichen und psychiatrischen Zustand des Betroffenen, den Umfang des Aufgabenkreises und die voraussichtliche Dauer der Maßnahme.

Vor Abfassung des Gutachtens I

- Der beauftragte Sachverständige sollte zunächst prüfen, ob er zur Erstattung des Gutachtens ausreichend sachkundig ist, bzw. die gesetzlich vorgeschriebenen Qualifikationen erfüllt und ob der Auftrag ohne Hinzuziehung weiterer Sachverständiger erledigt werden kann.
- Der Sachverständige ist grundsätzlich verpflichtet, das Gutachten persönlich zu erstatten und darf dieses nicht einem anderen übertragen (§ 407 a Abs. 2 ZPO).

Vor Abfassung des Gutachtens II

- Der Sachverständige sollte ferner prüfen, ob er in der Lage ist, das Gutachten innerhalb der seitens des Gerichts festgelegten Frist zu erstatten.
- Es sollte möglichst zeitnah und in geeigneter Weise Kontakt mit dem Betroffenen aufgenommen und ein Termin für die Begutachtung vereinbart werden. Hierbei sollte auf die Bedürfnisse und Wünsche des Betroffenen (Termin in oder außerhalb der Wohnung, an einem neutralen Ort, etc.) Rücksicht genommen werden

Vor Abfassung des Gutachtens III

- Die Exploration sollte unter fachlich akzeptablen Bedingungen durchgeführt werden, bei denen ein diskretes, ungestörtes und konzentriertes Arbeiten möglich ist. Ein wertschätzender Umgang mit dem Betroffenen und seinen Sorgen und eventuellen Ängsten sollte für einen Arzt selbstverständlich sein.
- Das Gutachten sollte zeitnah nach der Untersuchung des Betroffenen abgefasst werden. Es sollte ohne tiefere medizinische oder psychiatrische Fachkenntnisse verständlich sein.

Einleitung des Gutachtens I

- Einleitend sollten zunächst der Auftraggeber des Gutachtens und die Fragestellung des Beweisbeschlusses genannt werden
- Die Qualifikation des Arztes sollte aus dem Gutachten erkennbar sein. Bei Ärzten, die eine einschlägige Facharztbezeichnung führen (z.B. Facharzt für Psychiatrie (und Psychotherapie), Facharzt für Nervenheilkunde, Facharzt für Neurologie), ergibt sich deren Qualifikation in der Regel aus der erworbenen Facharztbezeichnung.

Einleitung des Gutachtens II

- Vor Beginn der Exploration hat eine Aufklärung durch den Sachverständigen zu erfolgen. Der Betroffene ist auf Grund und Anlass der Begutachtung, insbesondere auf die fehlende Schweigepflicht des Sachverständigen gegenüber dem Gericht hinzuweisen, und dies ist im Gutachten zu dokumentieren.
- Ferner soll in Form einer Übersicht aufgezeigt werden, auf welche Erkenntnisquellen sich das Gutachten stützt.

Einleitung des Gutachtens II

- Der Inhalt der Erkenntnisquellen, die Grundlage der anschließenden Beurteilung und Beantwortung der Fragestellung sind, ist nachvollziehbar und getrennt wiederzugeben. Interpretierende und kommentierende Äußerungen sollten in diesem Abschnitt des Gutachtens unterbleiben.
- Die objektiven Befunde sollten so dokumentiert werden, dass ein Nichtmediziner sie verstehen kann, gegebenenfalls sind Fachbegriffe zu erläutern.

Exploration des Betroffenen I

- Das Gespräch mit dem Betroffenen (einschließlich der Dauer) und dessen eigene Angaben sollen dargestellt werden. Der Betroffene ist regelmäßig zu folgenden Punkten zu befragen:
- Anlass des Gutachtens, Aktuelle Lebenssituation (ggf. Tagesablauf), Zukunftsperspektive, Psychiatrische/neurologische- und Suchtanamnese, Körperliche Erkrankungen, Medikation, Lebensgeschichte und Familienanamnese

Exploration des Betroffenen II

- Der Sachverständige sollte die Untersuchungssituation (Zustand der Wohnung, Zustand des Probanden, Begleitumstände) nachvollziehbar beschreiben
- Der psychopathologische Befund stellt aus ärztlicher Sicht den zentralen Inhalt des Gutachtens dar. Er sollte vollständig sein, d. h. nicht nur die festgestellten Pathologien enthalten. Eine Orientierung am AMDP-System ist sinnvoll.

Diagnose

- Der Sachverständige hat eine Diagnose zu stellen oder in Ausnahmefällen zumindest eine möglichst präzise syndromale Zuordnung zu treffen und diese in einen – für Nichtmediziner verständlichen – differenzialdiagnostischen Kontext zu setzen.
- Falls es in seltenen Fällen nicht möglich ist, eine Diagnose zu stellen, sollte dies nachvollziehbar begründet werden. Eine syndromale Zuordnung hat in jedem Fall zu erfolgen. Die individuellen Defizite, die zu der sachverständigen Empfehlung führen, sind dezidiert darzulegen.

Beantwortung der Fragestellung I

- Leidet der Betroffene an einer psychischen Erkrankung oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung?
- Welche normalerweise vorhandenen physischen, psychischen oder geistigen Strukturen und Fähigkeiten sind bei dem Betroffenen krankheitsbedingt beeinträchtigt oder verloren gegangen?
- Ist der Betroffene aufgrund dieser krankheitsbedingten Beeinträchtigungen ganz oder teilweise nicht imstande, seine anfallenden Angelegenheiten eigenverantwortlich zu besorgen?

Beantwortung der Fragestellung II

- Welche anderweitigen Hilfsmöglichkeiten könnten eine Betreuung entbehrlich machen, insbesondere: Ist der Betroffene in der Lage, eine Vollmacht zu erteilen?
- Was kann durch die Bestellung eines Betreuers zum Wohle des Betroffenen erreicht werden und welche Folgen würden sich für diesen voraussichtlich ergeben, wenn keine Betreuung eingerichtet würde?
- Welche Prognose besteht für die weitere Entwicklung des Zustandes des Betroffenen; bestehen Rehabilitationsmöglichkeiten? Für welche Dauer ist eine Betreuung voraussichtlich erforderlich?

Beantwortung der Fragestellung III

- Kann der Betroffene aufgrund der Erkrankung oder Behinderung seinen Willen nicht frei bestimmen? Das heißt, ist er in der Lage, die für und gegen eine Betreuung sprechenden Umstände zu erfassen, gegeneinander abzuwägen und gemäß einem aufgrund dieser Abwägung gebildeten Willen zu handeln?
- Ist davon abzusehen, dem Betroffenen das Gutachten zur Verfügung zu stellen oder ihm die Gründe eines Beschlusses bekanntzugeben, weil dies erforderlich ist, um erhebliche Nachteile für seine Gesundheit zu vermeiden?

Entscheidungs- und Abgrenzungsprobleme

- (Reine) Suchterkrankung ist keine psychische Erkrankung im juristischen Sinne.
- Ausnahme: (Alkoholfolge-)Krankheiten (amnestisches Syndrom, sog. „Korsakow“) oder Sucht als Folge einer geistigen oder seelischen Behinderung (sekundäre Abhängigkeit)
- Problematisch können auch Erkrankungen mit fluktuierendem Verlauf sein
- UN-Behindertenrechtskonvention (konkurrierendes Bundesgesetz)

Behandlung I

- Einwilligungsfähigkeit ist gesondert zu prüfen
- Besitzt der Betroffene genügend konkrete Einsichts- und Steuerungsfähigkeit?
- Besitzt er die Reife und Fähigkeit, die Tragweite des ärztlichen Eingriffs für Körper, Beruf und Lebensglück zu ermessen und danach selbstverantwortlich Entschlüsse zu fassen?
- Ist dies der Fall, ist allein seine konkrete Willensäußerung (Einwilligung/Weigerung) rechtlich maßgebend.

Behandlung II

- Ist der Betreute einwilligungsfähig, darf der Betreuer nicht an Stelle des Betreuten handeln.
- In Zweifelsfällen entscheidet der behandelnde Arzt oder ein Gutachter, ob der Betroffene einwilligungsfähig ist.
- Wenn jemand einwilligungsunfähig ist und keine Betreuung hat, muss eine Betreuung für ihn eingerichtet werden, Ausnahme: **Notfall**
- Weitere Ausnahme: Verschlechterung des Zustands bei initial freiwilliger Krankenhausbehandlung

Behandlung III

- Cave: Dauert der Zustand der Verschlechterung an, muss dennoch eine Genehmigung des Gerichts eingeholt werden.
- Risikoreiche Eingriffe bei einwilligungsunfähigen Betroffenen müssen durch das Betreuungsgericht genehmigt werden (§ 1904 BGB)
- Eine zwangsweise **ambulante** Behandlung ist im Rahmen einer rechtlichen Betreuung nicht möglich

§ 1903 BGB: Einwilligungsvorbehalt (sowie entsprechend bei Verlängerung des Einwilligungsvorbehaltes, § 295 Abs. 1 S.1 FamFG)

Ist die Anordnung eines Einwilligungsvorbehaltes (im Aufgabenkreis ...) zur Abwendung einer erheblichen Gefahr für die Person oder das Vermögen der/des Betroffenen erforderlich? (D.h. welche konkreten und erheblichen Gefahren würden der/dem Betroffenen ohne Anordnung eines Einwilligungsvorbehaltes drohen und ist der Einwilligungsvorbehalt geeignet und notwendig, diese Gefahren abzuwenden, oder sind andere Möglichkeiten hierfür gegeben?) Für welchen Zeitraum ist die Anordnung erforderlich?

§ 1906 BGB: Genehmigung einer freiheitsentziehenden Unterbringung (gilt entsprechend für Verlängerung der Genehmigung, § 329 Abs. 2 S. 1 FamFG)

- Leidet die/der Betroffene an einer psychischen Erkrankung oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung?
- Besteht aufgrund dieser Krankheit oder Behinderung die (ernstliche und konkrete) Gefahr, dass die/der Betroffene sich einen erheblichen gesundheitlichen Schaden zufügt oder selbst tötet
- und/oder

§ 1906 BGB: Genehmigung einer freiheitsentziehenden Unterbringung (gilt entsprechend für Verlängerung der Genehmigung, § 329 Abs. 2 S. 1 FamFG)

- ist eine Untersuchung des Gesundheitszustandes, eine Heilbehandlung oder ein ärztlicher Eingriff notwendig? Worin besteht die Heilbehandlung im Einzelnen (insbesondere Angaben der erforderlichen Medikamente mit Höchstdosierung und Verabreichungshäufigkeit)? Muss diese ggfls. auch unter Anwendung von Zwang erfolgen?

§ 1906 BGB: Genehmigung einer freiheitsentziehenden Unterbringung (gilt entsprechend für Verlängerung der Genehmigung, § 329 Abs. 2 S. 1 FamFG)

- Kann die unter Ziffer 2. festgestellte Gefahr nur durch eine geschlossene Unterbringung abgewendet werden
- und /oder
- kann die oben genannte Untersuchung, Behandlung oder dieser Eingriff ohne die geschlossene Unterbringung der/des Betroffenen nicht durchgeführt werden?

§ 1906 BGB: Genehmigung einer freiheitsentziehenden Unterbringung (gilt entsprechend für Verlängerung der Genehmigung, § 329 Abs. 2 S. 1 FamFG)

- Mit welchen Chancen und Risiken ist eine Unterbringung neben den unter den Ziffern 2 und 3 aufgeführten Erwägungen aus ärztlicher Sicht verbunden, insbesondere: Welche Erfolge (mit welcher Wahrscheinlichkeit) sind aufgrund der Behandlung zu erwarten und welche Nebenwirkungen sind bei der erforderlichen medikamentösen Behandlung zu erwarten; welche negativen Folgen würde ein Absehen von der Maßnahme für die/den Betroffenen voraussichtlich haben?

§ 1906 BGB: Genehmigung einer freiheitsentziehenden Unterbringung (gilt entsprechend für Verlängerung der Genehmigung, § 329 Abs. 2 S. 1 FamFG)

- Für welchen Zeitraum ist eine geschlossene Unterbringung erforderlich und in welcher Art von Einrichtung soll sie erfolgen?
- Kann die/der Betroffene aufgrund der unter Ziffer 1 festgestellten Erkrankung oder Behinderung die Notwendigkeit der Unterbringung nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln, also ihren/seinen Willen nicht frei von der Erkrankung oder Behinderung bestimmen?

§ 1906 BGB: Genehmigung einer freiheitsentziehenden Unterbringung (gilt entsprechend für Verlängerung der Genehmigung, § 329 Abs. 2 S. 1 FamFG)

- Ist davon abzusehen, der/dem Betroffenen das Gutachten zur Verfügung zu stellen oder ihr/ihm die Gründe eines Beschlusses bekanntzugeben, weil dies erforderlich ist, um erhebliche Nachteile für ihre/seine Gesundheit zu vermeiden?

Literaturvorschläge

- Jürgens, A.: Betreuungsrecht. 5. Auflage 2014. C. H. Beck, München.
- Schneider, F., Frister, H., Olzen, D.: Begutachtung psychischer Störungen, 3. Auflage 2015, Springer, Berlin, Heidelberg.
- Seichter, J.: Einführung in das Betreuungsrecht. 4. Auflage 2010. Springer, Berlin, Heidelberg.
- Dreßing, H., Habermeyer, E.: Psychiatrische Begutachtung. 6. Auflage 2015. Urban & Fischer, München.