

Stellungnahme der AKTION PSYCHISCH KRANKE

Bonn, 10.08.2020

Referentenentwurf

des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz

„Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts“

Die Aktion Psychisch Kranke (APK) begrüßt den Gesetzentwurf und die Absicht, das Betreuungsrecht in struktureller Hinsicht durch die Stärkung des Vorrangs sozialer, gesundheitlicher und pflegerischer Hilfen vor rechtlicher Betreuung, der Qualität der Betreuung und der Weiterentwicklung der Auswahlverfahren sowie der Kontrolle von Betreuerinnen und Betreuern zu verbessern. Die APK begrüßt ausdrücklich auch das übergeordnete Ziel, das Recht auf Selbstbestimmung von betreuten Menschen zu stärken.

Gleichwohl möchte die APK mit folgenden Vorschlägen erreichen, dass der Absicht des Gesetzentwurfs durch Präzisierungen und Konkretisierungen insbesondere in Bezug auf die Betreuung von Menschen mit psychischen Erkrankungen bzw. Beeinträchtigungen noch besser Rechnung getragen werden kann. Insbesondere sollte durchgängig eindeutiger formuliert werden, dass die unterstützte Entscheidungsfindung der Regelfall ist und die stellvertretende Entscheidung nur in begründeten Ausnahmefällen (als Ultima Ratio) zulässig ist. Die Begründung kann sich nur auf Grund einer erheblichen Gefahr, aus der Aussichtslosigkeit milderer Mittel und aus dem Scheitern eines qualifizierten Versuchs ergeben, der mit dem nötigen Zeitaufwand und ohne Ausübung unzulässigen Drucks vorausgegangen ist, um die auf Vertrauen gegründete Zustimmung der Betroffenen zu erreichen (übertragen aus BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 23. März 2011 - 2 BvR 882/09 -, Rn. 1- 83,)

Es ist erforderlich, das Verfahrensrecht an die neuen Ziele anzupassen.

Im ersten Teil der Stellungnahme wird das Betreuungsrecht behandelt. Ausführungen zum Vormundschaftsrecht und zu den Änderungen des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit folgen. Abschließend wird zum Entwurf eines Betreuungsorganisationsgesetz und zu den Änderungen im SGB I und IX Stellung bezogen.

Zu Artikel 1, Titel 3 Rechtliche Betreuung

Zu RE § 1814 BGB: Voraussetzungen

Absatz 1:

Die Aufgabenbeschreibung der rechtlichen Betreuerinnen und Betreuer in den Voraussetzungen als rechtliche Besorgung der Angelegenheiten des Betreuten herauszustellen, ist zu begrüßen. Diese Aufgabenbeschreibung war bisher nur im § 1897 BGB zu finden und ist hilfreich bei der Abgrenzung zu anderen Hilfen und wirkt einer Ausweitung der Zuständigkeiten entgegen.

Sofern Verfahren zur Bestellung einer Betreuerin oder eines Betreuers eingeleitet werden, wenn Personen oder Einrichtungen, die die betroffene Person kennen, den Eindruck haben, dass diese zur Antragsstellung für soziale Leistungen nicht in der Lage ist, kann dem dadurch entgegengetreten werden. Gleiches gilt für die Abgrenzung zu sozialen, pflegerischen und gesundheitlichen Hilfen (siehe Anmerkung Abs. 3).

Grundsätzlich gilt, dass Sozialleistungsträger wie Leistungsanbieter gegenüber Menschen mit Behinderung zur Barrierefreiheit verpflichtet sind. Dies bezieht sich auch auf die Antragstellung, den Zugang zu Leistungen, deren Finanzierung und damit verbundene Mitwirkungspflichten. Sofern diese Bedingung nicht erfüllt ist, sollten die Leistungsträger in ihrem Zuständigkeitsbereich umgehend Abhilfe schaffen. Es ist nicht Aufgabe der rechtlichen Betreuung diesbezügliche Defizite auszugleichen.

Die Beschränkung auf Krankheit und Behinderung als weitere Voraussetzungen für die Bestellung einer rechtlichen Betreuung kann nachvollzogen werden. Weiterhin werden Menschen mit psychischen Erkrankungen einen wesentlichen Anteil an der rechtlichen Betreuung und in Bezug auf das Vorliegen einer Erkrankung ausmachen. Wenn jedoch der Behinderungsbegriff weiter genutzt werden soll, sollte der Hinweis auf die Definition von Behinderung im § 2 SGB IX unter Bezug auf die UN-Konvention in der Gesetzesbegründung aufgenommen werden. Ohne den Hinweis auf die

Beeinträchtigung der Teilhabe in Wechselwirkung mit gesellschaftlichen Barrieren bleibt der Begriff Behinderung für sich allein diskriminierend.

Abs. 3 Nr. 2:

Durch die Klarstellung in Abs. 1, dass die Aufgabe der rechtlichen Betreuerinnen und Betreuer die rechtliche Besorgung der Angelegenheiten des Betreuten ist, ist zwar weiterhin der Hinweis auf den Vorrang anderer Hilfen nachvollziehbar. Aus Sicht der APK ist die Herausstellung der Unterstützung, die auf sozialen Rechten beruht nicht notwendig und eher missverständlich. Diese Hilfen sind zur rechtlichen Besorgung deutlich abgrenzbar. Zentraler ist der Vorrang von Hilfen aus dem sozialen Umfeld, die Anteile an einer unterstützten Entscheidungsfindung in rechtlichen Besorgungsfragen haben.

Zu RE § 1815 BGB: Umfang der Betreuung

Abs. 2 Punkt 1 und 2:

Grundsätzlich stimmt die APK überein, dass die Betreuerin oder der Betreuer Entscheidungen zu freiheitsentziehenden Maßnahmen nur treffen darf, wenn dies als Aufgabenbereich vom Betreuungsgericht ausdrücklich angeordnet worden ist und alle Voraussetzungen - insbesondere eine erhebliche Selbstgefährdung - erfüllt sind.

Wir geben zu bedenken, dass dieser schutzrechtliche Gedanke sich in der Anwendungspraxis nachteilig auswirken kann. Es kann dazu führen, dass die *Gefahr im Verzug-Option* verstärkt vorsorglich genutzt wird. Grundsätzlich sollte in Situationen mit unmittelbarer Gefährdung grundsätzlich ein sozialpsychiatrischer Dienst bzw. Krisendienst eingeschaltet werden und eine gegebenenfalls gebotene Zwangsmaßnahme über PsychKG eingeleitet werden. Hier ist vor Ort und vor Zuweisung in die Klinik Krisenintervention und ärztliche Begutachtung erfolgt. Hierauf sollte in der Gesetzesbegründung hingewiesen werden.

Aus Sicht der APK wäre grundsätzlich zu hinterfragen, ob bei Gefahr im Verzug die rechtlichen Betreuerinnen und Betreuer über ausreichende Fachkompetenz und ausreichende zeitliche Ressourcen verfügen, ohne Kontrolle eine Entscheidung gegen den natürlichen Willen zu treffen. Zu bedenken ist, dass über die Hälfte der Betreuungen von ehrenamtlichen Betreuerinnen und Betreuern durchgeführt werden und auch bei Berufsbetreuerinnen und -betreuern nicht immer psychiatrische Kompetenz vorliegt.

Zu RE § 1816 BGB Eignung und Auswahl des Betreuers, Berücksichtigung der Wünsche des Volljährigen

Die Konkretisierung der freien Wahlmöglichkeit wird ausdrücklich begrüßt

Abs. 5:

Hier wird das Wunsch- und Wahlrecht eingeschränkt, der Wunsch nach einem Berufsbetreuer wird als nicht legitim dargestellt. Dies schränkt die Selbstbestimmung wieder ein. Dies widerspricht der freien Wahlmöglichkeit nach Abs. 2. Die Wahlmöglichkeit wird auch bei Selbstzahlern eingeschränkt. Dem Ausschluss des Vorschlags von Berufsbetreuerinnen und -betreuern kann auch entgegenstehen, dass verfügbare ehrenamtliche Betreuerinnen oder Betreuer oft Familienangehörige sind. Falls der Betreute familiäre Verstrickungen befürchtet oder beklagt, gleichzeitig aber kein ehrenamtlicher Betreuer zur Verfügung steht, sollte der Wunsch eines Betreuten nach einem Berufsbetreuenden Geltung haben. Der zweite Satz sollte entsprechend gestrichen werden.

Zu RE § 1821 BGB Pflichten des Betreuers; Wünsche des Betreuten

Grundsätzlich stimmt die APK mit der Ausrichtung auf die Wünsche des Betreuten überein. Zu ermitteln wären aus Sicht der APK immer der Wille und die Präferenzen, so wie es auch die UN-BRK vorgibt. Insofern sollte beides hier aufgenommen werden.

Grundsätzlich sinnvoll ist es, die Unterstützung darauf zu begrenzen, die Angelegenheiten des Betreuten rechtlich zu besorgen.

Die Verpflichtung, einen Betreuungsplan aufzustellen, ist weggefallen. Hier wird auf die Benennung von Zielen und der erfolgten und beabsichtigten Maßnahmen diesbezüglich im Anfangsbericht nach RE § 1863 verwiesen. Insofern erfolgt die Stellungnahme der APK zu dieser Streichung dort.

Zu RE § 1825 BGB Einwilligungsvorbehalt

Der Einwilligungsvorbehalt bedeutet einen weitgehenden Eingriff in die Selbstbestimmung. Hier sollte im Gesetzestext aufgenommen werden, dass der Einwilligungsvorbehalt nur als "Ultima Ratio" eingesetzt werden darf, wenn mildere Mittel wie die unterstützte Entscheidungsfindung aussichtslos sind. Alternativ wäre in der

Gesetzesbegründung dieser Grundsatz aufzunehmen und die Verbindung mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung und der UN-BRK herzustellen.

Zudem sollte im Verfahrensrecht verankert werden, dass vor der Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts die vorherige Anwendung milderer Mittel geprüft wird. Eine Begründung kann sich nur auf Grund einer erheblichen Gefahr, aus der Aussichtslosigkeit milderer Mittel und aus dem Scheitern eines qualifizierten Versuchs ergeben, der mit dem nötigen Zeitaufwand und ohne Ausübung unzulässigen Drucks vorausgegangen ist, um die auf Vertrauen gegründete Zustimmung der Betroffenen zu erreichen (übertragen aus BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 23. März 2011-2 BvR 882/09 -, Rn. 1-83,).

Zu RE § 1827 BGB Patientenverfügung; Behandlungswünsche oder mutmaßlicher Wille des Betreuten

Abs. 4:

Die APK schlägt vor, im vorgesehenen Absatz 4 des § 1827 im Zusammenhang mit den Patientenverfügungen die Worte „in geeigneten Fällen“ zu streichen und den Hinweis auf die Möglichkeit einer Behandlungsvereinbarung aufzunehmen. Absatz 4 würden dann lauten:

„Der Betreuer soll den Betreuten sowohl auf die Möglichkeit einer Patientenverfügung als auch auf die Möglichkeit einer Behandlungsvereinbarung hinweisen und ihn auf dessen Wunsch bei der Errichtung einer Patientenverfügung oder dem Abschluss einer Behandlungsvereinbarung unterstützen.“

Die Regelung hat das Ziel, die Selbstbestimmung der Menschen in medizinisch-psychiatrischer Behandlung durch die Verbreitung von Patientenverfügungen und Behandlungsvereinbarungen weiter zu stärken. Dazu soll der Betreuende den Betreuten auf die Möglichkeiten einer Patientenverfügung hinweisen und ihn bei der Errichtung unterstützen. Diese Vorgabe unterstützt die APK. Soll dies aber tatsächlich nachhaltig erreicht werden, ist erforderlich, dass die Patientenverfügung zu einem Zeitpunkt errichtet wird, zu dem der Betreute über ausreichende, ihm angemessene und für ihn verständliche Informationen und über die Zeit verfügt, sich über die eigenen Behandlungswünsche klar zu werden. Nur wenn der Hinweis auf eine Patientenverfügung grundsätzlich ohne konkreten Anlass erfolgt, kann das Ziel der Patientenverfügung, im Zustand von Einwilligungsfähigkeit die Behandlungswünsche zu formulieren, tatsächlich erreicht werden. Außerdem ist dann auch dem Rechtspfleger die Möglichkeit gegeben, im Rahmen der Prüfung der Betreuung auch abzufragen, ob diese Hinweise in der gebotenen Weise erfolgt sind. Die Bindung „an

geeignete Fälle“ lässt zu viel Spielraum in der Interpretation. Damit gefährdet die Vorschrift das von ihr angestrebte Ziel. In psychiatrischen Kliniken haben sich Behandlungsvereinbarungen bewährt. Der Hinweis auf diese sollte ebenfalls aufgenommen werden. Zumindest sollte in der Begründung der Hinweis aufgenommen werden, dass im Falle einer Behandlung in einer psychiatrischen Klinik der Betreuer oder die Betreuerin mit Einverständnis des Betreuten das Krankenhaus zum Angebot einer Behandlungsvereinbarung auffordern

Es wird zum besseren Verständnis empfohlen, eine Legal-Definition der Behandlungsvereinbarung (eine Form der Absprache, die in Abstimmung zwischen Behandelnden und Patient getroffen wird) im RE § 1827 BGB aufzunehmen.

Zu RE § 1833 BGB Aufgabe von Wohnraum des Betreuten

Abs. 1:

Die Finanzierung von Wohnraum hängt oft nicht nur von den dem Betreuten zur Verfügung stehenden Ressourcen ab. Wohnraum kann auch durch Schuldnerberatung und andere wohnraumsichernde soziale Hilfen erhalten bleiben. Die häusliche Versorgung kann nicht nur durch ambulante Dienste gesichert werden. Nachbarschaftliche Hilfe oder Unterstützung durch Peers kann auch zur Wohnraumerhaltung beitragen.

Insofern sollte der zweite Satz wie folgt umformuliert werden:

„Eine Gefährdung im Sinne des § 1821 Absatz 3 Nummer 1 liegt insbesondere dann vor, wenn eine Finanzierung des Wohnraums oder eine häusliche Versorgung trotz Ausschöpfung aller dem Betreuten zur Verfügung stehenden Ressourcen nicht möglich ist und trotz umfassender Zuhilfenahme aller ambulanten sozialrechtlich verantworten und sonstigen Hilfen zu einer erheblichen gesundheitlichen Gefährdung des Betreuten führen würde.“

Zu RE § 1863 BGB Berichte über die persönlichen Verhältnisse des Betreuten

Hier sollte der Betreuungsplan bzw. die Betreuungsplanung zumindest als Teil des Anfangsberichts explizit benannt werden und dessen Fortführung auch Bestandteil der Jahresberichte sein. Ganz auf den Betreuungsplan zu verzichten und nur auf die Aufnahme der Ziele und Maßnahmen im Anfangsbericht zu verweisen, bedeutet, den Betreuungsplan auf Ziele und Maßnahmen, die es einseitig von der rechtlichen Betreuerin oder dem Betreuer am Anfang zu berichten gilt, zu reduzieren. Dadurch werden der Einbezug der Betreuten und die Transparenz eingeschränkt.

Zu Artikel 1 Titel 1 Vormundschaftsrecht

Die APK begrüßt die Neuausrichtung des Vormundschaftsrechtes, in dem der „Mündel“ mit seinen Rechten als Subjekt im Zentrum steht, auch wenn grundsätzlich die überkommene Begrifflichkeit „Mündel“ überdacht werden sollte.

Die in RE § 1788 und § 1790 BGB erfolgte Stärkung der Selbstbestimmung und Partizipation des Kindes in Vormundschaft wird ausdrücklich unterstützt.

Insbesondere die Verpflichtung, die Angelegenheiten der Personen- und der Vermögenssorge mit dem „Mündel“ zu besprechen und ihn an der Entscheidung zu beteiligen, ist hervorzuheben. Nur so kann selbstständiges, verantwortungsbewusstes und bedürfnisorientiertes Handeln gestärkt werden.

Auch die verbindlichen Regelungen zum monatlichen, persönlichen Kontakt mit bedarfsorientierten Abweichungen und die Regelungen zur Bestellung einer vorläufigen Vormundschaft werden positiv bewertet.

Anmerkungen zu einzelnen Aspekten

Zu RE § 1779 BGB Eignung der Person; Vorrang des ehrenamtlichen Vormunds

Hier wird vorgeschlagen unter Absatz 2 Punkt 1 die Kenntnisse und Erfahrungen zu konkretisieren und unter Punkt 2 noch die *persönlichen Ressourcen* hinzuzufügen.

Unter Punkt 1 sind insbesondere alters- und problemlagenbezogene Kenntnisse und Erfahrungen entscheidend und sollten zumindest in die Begründung aufgenommen werden.

Unter Punkt 2 wäre die zeitliche Ressource angesprochen, aber auch je nach psychischer Verfasstheit des „Mündels“ auch die spezifische Fachkompetenz.

Zu RE § 1780 BGB Berücksichtigung der beruflichen Belastung des Berufs- und Vereinsvormunds

Bei Bestellung eines Berufsvormunds oder eines Vereinsvormunds hat das Familiengericht auch die Belastung des Berufs- oder Vereinsvormunds zu berücksichtigen.

Es hat darauf zu achten, dass der Vormund ausreichend Zeit hat, sich um die Belange des Mündels angemessen zu kümmern. Dabei soll laut Begründung als Orientierung die Fallzahl 50 für Amtsvormünder nach den Vorgaben des § 55 SGB VIII ein Maßstab sein. Dies ist im Sinne der rechtliche Anpassung an das SGB VIII nachvollziehbar. Die sich daraus ergebenden Zeitwerte pro „Mündel“ sind nicht immer ausreichend und daher als ‚Maßstab‘ ungeeignet. Insbesondere sind bei Kindern mit psychischen Beeinträchtigungen oder/ und mit weiteren Sinnes- oder körperlichen Beeinträchtigungen Vormundschaften oft zeitintensiver.

Für eine niedrigere Fallzahl wird im § 55 SGB VIII nur die gleichzeitige Wahrnehmung anderer Aufgaben angeführt. Hier sollte auch die Intensität und der Umfang der Vormundschaft - wie auch im Gesetzentwurf angeführt, mehr Beachtung finden. Bei Vormundschaften mit hoher Intensität und den durch den Gesetzentwurf gestiegenen Anforderungen ist ein Fallzahlgrenze von 30 Fällen wesentlich adäquater. Dies sollte zumindest in der Gesetzesbegründung Beachtung finden. Hier ist bisher ausschließlich der 1:50 – Schlüssel als ‚Maßstab‘ benannt.

Zu Artikel 6 Änderungen im FamFG

Zu RE Nr. 11, § 275 FamFG:

Bei der Auswahl der Betreuerin oder des Betreuers sollte das Wunsch- und Wahlrecht der zu betreuenden Person gestärkt werden. Es sollte grundsätzlich als ein Handlungselement zum Verfahren gehören, den Wunsch der zu betreuenden Person hinsichtlich einer geeigneten Person ihres Vertrauens in Erfahrung zu bringen. Nur wenn der Umsetzung dieses Wunsches konkret zu benennenden Bedenken entgegenstehen, soll das Betreuungsgericht hiervon abweichen und eine andere Person bestellen.

Die Aktion Psychisch Kranke e.V. schlägt vor diesem Hintergrund vor, in § 275 FamFG folgenden neuen Absatz 2 anzufügen:

„(2) Das Gericht unterrichtet den Betroffenen bei Einleitung des Verfahrens in möglichst adressatengerechter Weise über die Aufgaben eines Betreuers, den möglichen Verlauf des Verfahrens, die Kosten, die allgemein aus der Bestellung eines Betreuers folgen können sowie darüber, dass er eine Person seines Vertrauens hinzuziehen kann und an welche Betreuungsbehörde oder welche örtlichen Beratungsstellen einschließlich Selbsthilfeorganisationen er sich wenden kann.“

Zu RE Nr. 16, § 280 FamFG:

Die APK schlägt vor, den Absatz 3 FamFG Nr. 4 RE wie folgt zu ergänzen:

„4. den aus medizinischer Sicht aufgrund der Krankheit oder Behinderung erforderlichen Unterstützungsbedarf und, ob diesem durch soziale, medizinische oder pflegerische Hilfen entsprochen werden kann, die ohne Betreuerbestellung aus kommen, welche Versorgungsalternativen in der Region bestehen und welche Zugangsbarrieren gegenwärtig diesen Leistungen entgegenstehen und“

Durch diese Regelung soll erreicht werden, dass sich unabhängig von der Betreuungsbehörde auch der bestellte Sachverständige zu der Frage möglicher Hilfen äußern muss, wodurch ggf. die Bestellung eines Betreuers vermieden werden kann. Dies trägt dem Umstand Rechnung, dass Sachverständige insbesondere im Bereich der medizinischen Hilfen über spezielle Kenntnisse verfügen.

Ergänzung – weitere Änderungen im FamFG:**Zu § 294 und § 295 FamFG**

Aus Sicht der APK sind die „Spätestens-Fristen“ zur Überprüfung der Aufhebung, Einschränkung oder Verlängerung der Betreuung oder des Einwilligungsvorbehalts mit sieben Jahren zu lang gesetzt. Hier sollte ein Zeitraum von zwei Jahren als „Spätestens-Frist“ eingesetzt werden. Solch weitreichende Eingriffe in die Persönlichkeitsrechte bedürfen kürzerer Überprüfungszeiträume. Nicht selten kommt es vor, dass in dem vorgeschlagenen Zeitraum von zwei Jahren die Erforderlichkeit einer rechtlichen Betreuung entfällt.

Zudem sollte die BGH Entscheidung vom 10.06.2020 (BGH XII ZB 215/20) aufgegriffen werden, dass die Abnahme von Gefahr der Selbstschädigung durch Zeitablauf bei Verlängerung von Einwilligungsvorbehalten in Bezug auf Entscheidungen zu einer mit Freiheitsentziehung verbundenen Unterbringung zu berücksichtigen ist.

Einführung eine Mediationsmöglichkeit und einer Ombudsfunktion

Im FamFG sollte eine Mediationsmöglichkeit bei Streitigkeiten zwischen rechtlichen Betreuerinnen bzw. Betreuern und den Betreuten eingeführt werden, auf die das Gericht zugreifen kann.

Denkbar wäre auch die Funktion einer Ombudsfrau oder eines Ombudsmannes zu verankern, um insbesondere Beschwerden unabhängig (von der Betreuungsbehörde) und ohne Einschaltung des Betreuungsgerichtes nachgehen zu können.

Genehmigung Aufgabe der Wohnung

Da die Aufgabe der Wohnung nicht nur auf Grund der aktuellen Wohnungsnot mit weitreichenden Konsequenzen (oft jahrelanger Wohnungslosigkeit) verbunden ist, sollten die Gerichte hier sehr weitgehend prüfen, inwieweit alle Mittel ausgeschöpft worden sind, die Wohnung zu erhalten. Denkbar wäre es, dies in die Anhörungskriterien des § 279 FamFG aufzunehmen.

Weitere Änderungsvorschläge und Erläuterungen

Die folgenden Ausführungen und Änderungsvorschläge sind in dem Projekt der Bundesarbeitsgemeinschaft Gemeindepsychiatrische Verbände „Zwangsvermeidung in der Psychiatrie“ in Kooperation mit der APK und in einem Arbeitsgremium der APK erörtert und erarbeitet worden. Die APK hat die Ergebnisse in einem Positionspapier veröffentlicht und greift diese hier auf, um den Einbezug in den aktuellen Reformprozess zur Diskussion zu stellen bzw. zu ermöglichen.

Die APK regt an:

- a) im Rahmen der Anhörung der Beteiligten auch zu verankern, dass den „nahestehenden Personen“ auch Menschen mit eigener Erfahrung („Peers“) gleichstehen. Sie müssen dann im Gesetzestext auch ausdrücklich genannt werden. Es sollte eine Vertrauensperson etabliert werden, die im gerichtlichen Verfahren anzuhören ist und die Auskunft über den mutmaßlichen Willen und die Wünsche der betroffenen Person geben kann. Diese Person sollte – ohne Bevollmächtigte zu sein – über ein Beteiligungsrecht wie ein Vorsorgebevollmächtigter verfügen, solange aus dem Verhalten der zu betreuenden Person ein Vertrauensverhältnis wie bei einer Anscheinsvollmacht oder Duldungsvollmacht („vermutete Vollmacht“) vermutet werden kann.

Daher sollte im § 274 Abs. 4 hinter den Worten „Person seines Vertrauens“ angefügt werden:

„insbesondere eine nahestehende Person aus dem sozialen Umfeld bei der aus dem Verhalten des Betroffenen auf ein Vertrauensverhältnis geschlossen werden kann“.

Wie in allen Betreuungsverfahren (§ 275 FamFG) ist die betroffene Person auch in allen Unterbringungsverfahren nach § 316 FamFG verfahrensfähig, unabhängig von ihrer Geschäftsfähigkeit oder Einwilligungsfähigkeit. Sie kann jederzeit das Betreuungsgericht anrufen, wenn sie meint, dass der Vertretende nicht pflichtgemäß handelt, also z.B. nicht ausreichend ihre Rechte gegenüber der Einrichtung durchsetzt.

Maßnahmen zur Regelung einzelner Angelegenheiten während des Aufenthalts in einer Unterbringungseinrichtung, wie die Einschränkung von Besuchen, des Schrift- und/oder Telefonverkehrs sowie von Ausgängen, müssen auf einer entsprechenden Vereinbarung oder einer Einwilligung der betroffenen Person bzw. ihres Vertreters beruhen. Lehnt die betroffene Person eine einschränkende Maßnahme ab, hat aber der Vertreter dieser zugestimmt, kann die betroffene Person das Betreuungsgericht anrufen und überprüfen lassen, ob der Vertreter insoweit pflichtwidrig gehandelt hat (§§ 1837 Abs. 2, 1908i, 1901 BGB). Der Vertreter hat in diesem Verfahren dem Gericht zu berichten, wie die Wünsche, Ansprüche und Rechte der untergebrachten Person im Wohn- und Betreuungs-Vertrag im Hinblick auf die beanstandeten Maßnahmen ausgestaltet sind und warum ein Einvernehmen mit ihr nicht erzielt worden ist.

Auch eine Rechtsbehelfsbelehrung für alle gerichtlichen Entscheidungen (§ 39 FamFG) und eine Unterrichtung über den möglichen Verlauf des Verfahrens bei Unterbringungsverfahren (§ 319 Abs. 2 FamFG) sind vorgeschrieben.

- b) Darüber hinaus erscheint es sinnvoll, betroffene Personen unabhängig von der Einleitung eines Verfahrens auf Genehmigung einer Unterbringung oder einer freiheitsentziehenden Maßnahme auch über die Möglichkeit der Zuziehung einer Vertrauensperson und auf vorhandene außergerichtliche Beschwerdestellen und Beratungsangebote (z.B. Peers, Patientenfürsprecher, Selbsthilfevereine) ausdrücklich hinzuweisen.
- c) Um klarzustellen, dass dies nicht erst bei der mündlichen Anhörung erfolgen soll – dann können Vertrauenspersonen eventuell nicht rechtzeitig erscheinen – hat diese Unterrichtung bereits bei Verfahrenseinleitung zu erfolgen.

Daher ist in § 316 FamFG bei der Verfahrensfähigkeit als Absatz 2 anzufügen:

„(2) Bei Einleitung des Verfahrens ist der Betroffene darüber zu informieren,

- dass er sich jederzeit an das Gericht wenden kann,*
- dass die Einrichtung verpflichtet ist, seine Beschwerden an das Gericht weiterzuleiten,*
- dass er eine Person seines Vertrauens im Verfahren hinzuziehen kann und*
- an welche Betreuungsbehörde oder an welche örtlichen Beratungsstellen und Beschwerdestellen nach Landesrecht er sich wenden kann, wenn er mit Maßnahmen des Vertreters oder der Einrichtung nicht einverstanden ist.“*

d) Zusätzlich sind vom Gericht Vertreter des regionalen Hilfesystems anzuhören, die erklären, welche ambulanten oder offenen Hilfemöglichkeiten und –angebote vorhanden sind, und inwiefern diese aber ggf. nicht ausreichen und/oder nicht in der Lage sind, die für den Betroffenen bedarfsgerechte Versorgung zu gewährleisten.

Dazu sollte § 320 Satz 2 FamFG, in dem die Anhörung der zuständigen Behörde, also der örtlichen Betreuungsbehörde, durch das Gericht geregelt ist, ergänzt werden:

„Es soll die zuständige Behörde und Vertreter des regionalen Hilfesystems anhören.“

e) Im Rahmen des Unterbringungsverfahrens ist nach § 321 FamFG die Einholung eines Gutachtens über die "Notwendigkeit der Maßnahme" erforderlich. Das Gutachten hat unter anderem mit der Nennung konkreter Tatsachen und deren Bewertung darzulegen, warum der Freiheitsentzug als „ultima ratio“ verhältnismäßig ist und welche Ziele des Behandlungsplans mit welcher Wahrscheinlichkeit erreichbar sind. Darüber hinaus hat der oder die Sachverständige zur Einwilligungsfähigkeit der vom Freiheitsentzug betroffenen Person Stellung zu nehmen. Ergänzend sollte in die Begutachtung aufgenommen werden, ob die geplanten Teilhabe- und Fördermaßnahmen in der Einrichtung ausreichend sind.

§ 321 Satz 3 FamFG (Das Gutachten soll sich auch auf die voraussichtliche Dauer der Unterbringung erstrecken) ist z. B. um folgenden Halbsatz zu erweitern:

„und zu den geplanten Teilhabe- und Fördermaßnahmen Stellung nehmen“.

f) Gerichtlich genehmigte freiheitsentziehende Unterbringungen gehen oft mit weiteren Einschränkungen einher, die sich nicht aus dem Anlass oder der

Selbstgefährdung herleiten, sondern durch die personelle und sachliche Ausstattung der Einrichtung, die die freiheitsentziehende Unterbringung durchführt, bedingt sind. In der Regel ergeben sich diese aus der Art der Einrichtung, wie z.B. Wohnortnähe, Lage, Größe, Zimmerausstattung, Selbstversorgungsmöglichkeiten, Hausordnungen oder übliche Hausregeln.

Wenn mit der freiheitsentziehenden Unterbringung nur das Ziel der Minderung der Selbstgefährdung verbunden sein soll, müssen weitergehende Einschränkungen betrachtet, abgewogen und mit den Beteiligten erörtert werden. Wesentliche Bestandteile dieser Regelungen müssen sich im zivilrechtlichen Vertragsbereich zwischen dem Betreuten und dem Leistungserbringer wiederfinden. Sie sind daher bisher nicht Gegenstand des betreuungsrechtlichen Verfahrens.

Um dennoch sicherzustellen, dass solche Regelungen überhaupt wirksam getroffen werden, ist ihre Erörterung im betreuungsrechtlichen Verfahren erforderlich.

§ 323 Absatz 1 Nr. 1 FamFG könnte hinter dem Wort „Unterbringungsmaßnahme“ um ein Komma und wie folgt ergänzt werden:

„insbesondere Anforderungen an die erforderlichen Teilhabe- und Fördermaßnahmen,“.

- g) Bei langfristigen Unterbringungen von über 6 Monaten sollte neben dem Vertreter der betroffenen Person eine weitere neutrale Person eine Kontrolle der Unterbringungsnotwendigkeit vornehmen. Hierzu könnte ein gesonderter Kontrollbetreuer als Kontrolleur/in eines Bevollmächtigten (§ 1896 BGB) bzw. ein/e gesonderte/r zweite/r Betreuer/in (Gegenbetreuer/in) als Kontrolleur/in des/der Betreuers/Betreuerin (§ 1899 BGB) bestellt werden. Alternativ könnte für diese spezielle Situation die Aufgabe und Tätigkeit des/der Verfahrenspflegers/in ausnahmsweise über die Rechtskraft der Genehmigungsentscheidung des Gerichts hinaus ausgedehnt werden und sich auch auf die Umsetzung der genehmigten Maßnahme erstrecken.

Hierzu könnte § 317 FamFG (Verfahrenspfleger) in Absatz 5 um einen Satz 2 ergänzt werden:

„Bei Unterbringungen nach § 312 Nr. 1, die länger als 6 Monate dauern sollen, endet die Bestellung erst, nachdem der Verfahrenspfleger nach 6 Monaten den Betroffenen aufgesucht und dem Gericht Bericht erstattet hat.“

h) Viele betroffene Personen wissen nicht, dass sie nach Einlegung einer Beschwerde – insbesondere dann, wenn sich die Beschwerde verfahrensrechtlich durch die Beendigung der Unterbringung erledigt hat – einen gesonderten Antrag nach § 62 FamFG stellen müssen, um die Rechtswidrigkeit einer Unterbringungsmaßnahme feststellen zu lassen. Dazu hat der BGH (Beschl. v. 20.06.2018 - XII ZB 489/17) gefordert, dass ein anwaltlich nicht vertretener Betroffener eines zivilrechtlichen Unterbringungsverfahrens im Fall der Erledigung der Hauptsache auf die Möglichkeit hinzuweisen ist, seinen Antrag auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Unterbringungsanordnung umzustellen.

In solchen Fällen kann angenommen werden, dass die Person stets ein Interesse an der Feststellung hat, wenn sie nicht ausdrücklich darauf verzichtet. Daher ist bei Unterbringungsverfahren die „Statthaftigkeit der Beschwerde nach Erledigung der Hauptsache“ bei Beschwerden der betroffenen Person zu ergänzen.

Hierzu ist in § 336 FamFG (Einlegung der Beschwerde durch den Betroffenen) ein Satz 2 anzufügen:

„Hat der Betroffene selbst Beschwerde eingelegt, ist diese nach Erledigung der Hauptsache wie ein Antrag nach § 62 Absatz 1 zu behandeln, es sei denn, dass der Betroffene nach Belehrung erklärt, dass er dies nicht wünscht.“

Anregungen zu einer Reform des Rechts der Bestellung von Verfahrenspflegern

Bei Unterbringungsverfahren und bei ärztlichen Zwangsmaßnahmen kommt den Verfahrenspflegern und -pflegerinnen eine besondere Bedeutung zu. Sie sind mit der Wahrnehmung der Interessen der betroffenen Person beauftragt. Aus der täglichen Praxis sind viele Beispiele für eine nur eingeschränkte tatsächliche Wahrnehmung dieser Aufgaben bekannt. Sie reichen von einer verspäteten Bestellung, die verhindert, dass die Verfahrenspfleger rechtzeitig Kontakt mit den betroffenen Personen und den anderen Beteiligten aufnehmen und so informiert an den Anhörungen teilnehmen können, bis zu einer bloßen Aktendurchsicht der Gerichtsakte ohne inhaltliche Stellungnahme durch den Verfahrenspfleger.

Es sind gute Beispiele für den erfolgreichen Einsatz von Verfahrenspflegern bekannt und in der Literatur berichtet (z.B. „Werdenfelser Weg“). Diese Modelle basieren auf der Grundlage einer entwickelten guten Praxis einzelner Betreuungsgerichte bzw. einzelner Betreuungsrichterinnen und –richter, nicht auf einer gesetzlichen Grundlage. Sie gilt es zu stärken und ihre Verbreitung systematisch zu unterstützen.

Die APK regt daher an, die Bestellung und die Wirkung von Verfahrenspflegerinnen und -pflegern rechtlich mit dem Ziel einer konstruktiven advokatischen Funktion für die betroffene Person weiter zu entwickeln.

Unabhängigkeit, Qualifikation, persönliche Eignung und die Fähigkeit und Bereitschaft, Wünsche und Präferenzen der betroffenen Person zu ermitteln und klar gegenüber dem Gericht vorzutragen, müssen immer gewährleistet sein. Der Vorrang ehrenamtlicher Verfahrenspflegerinnen und -pfleger sollte bei Verfahren der freiheitsentziehenden Unterbringung, freiheitsentziehenden Maßnahmen und ärztlichen Zwangsmaßnahmen geprüft werden.

Dazu sind folgende Anforderungen an Verfahrenspflegerinnen und -pfleger und das Verfahren zu stellen:

1. Ihre Bestellung sollte unabhängig von den Verfahrensbeteiligten erfolgen, ggf. auch nicht durch das verfahrensführende Gericht selbst.
2. Es sollte sich um einschlägig sachkundige Personen handeln. Sachkunde kann aus besonderen Kenntnissen und Erfahrungen im Umgang mit dem persönlichen Hintergrund der betroffenen Person, aus besonderen beruflichen Kompetenzen oder aus guter Kenntnis des Hilfesystems erwachsen.
3. Der persönliche Kontakt zwischen der betroffenen Person und dem Verfahrenspfleger ist zwingend zu gewährleisten, um ausreichende Kenntnisse über die aktuelle Situation dieser Person, insbesondere über ihren Willen bzw. ihren mutmaßlichen Willen und ihre Präferenzen zu erhalten. Dieser Kontakt hat vor der Anhörung des Gerichts zu der in Aussicht genommenen Maßnahme zu erfolgen.
4. Die rechtzeitige Beteiligung an allen Schritten des Verfahrens ist zu gewährleisten. Ist ausnahmsweise eine Bestellung erst nach einem Anhörungstermin erfolgt, hat der Verfahrenspfleger gleichwohl durch persönlichen Kontakt die Wünsche und Präferenzen der betroffenen Person zu ermitteln und dem Gericht vorzutragen (in welcher Form?).
5. Die Verfahrenspflegerin oder der Verfahrenspfleger hat ggf. mögliche Alternativen zu der in Aussicht gestellten Maßnahme aus Sicht der betroffenen Person in Erwägung zu ziehen und dem Betreuungsgericht darzulegen.
6. Die Verfahrenspflegerin oder der Verfahrenspfleger hat darauf zu achten, dass eine psychische Erkrankung oder Behinderung nicht in diskriminierender Weise zur Rechtfertigung für Eingriffe in die Grundrechte herangezogen wird.

Die entsprechenden rechtlichen Normierungen sind nach Auffassung der APK im FamFG vorzunehmen. Sie können ein wirkungsvoller Beitrag zur Vermeidung von Zwangsmaßnahmen sein und lassen einen den Kosten entsprechenden Gewinn an Qualität in den Verfahren erwarten.

Zu Artikel 7 Betreuungsorganisationsgesetz

Zu RE § 8 Beratungs- und Unterstützungsangebot, Vermittlung geeigneter Hilfen und erweiterte Unterstützung

In vielen Fällen werden Verfahren zu Bestellung einer Betreuerin oder eines Betreuers eingeleitet, wenn Personen oder Einrichtungen, die die betroffene Person kennen, den Eindruck haben, dass diese nicht zur Antragsstellung in der Lage ist. Auch trotz der Beratungspflicht des zuständigen Sozialleistungsträgers kommt es nicht zu einer Antragsstellung, weil schon der erste Schritt, mit dem Sozialleistungsträger in Kontakt zu treten, nicht unternommen wird.

Zentrale Aufgabenstellungen in der erweiterten Unterstützung der Betreuungsbehörden sollten die Motivierung der betroffenen Person, geeignete Hilfen in Anspruch zu nehmen, und die Heranführung an antragsunterstützende Hilfen sein (Soziotherapie, EUTB, Angebote nach § 106 SGB IX).

Daher begrüßt die APK ausdrücklich die Möglichkeit der erweiterten Unterstützung und regt ihren Ausbau an.

Grundsätzliche Anmerkung:

Unterbringungsmaßnahmen werden bisher nur über die Geschäftsstellenstatistik der Amtsgerichte einsichtbar und transparent. Ein Monitoring bzw. eine Berichterstattung über zivilrechtliche Unterbringungsmaßnahmen und eine Auswertung dieser Zwangsmaßnahmen ist bisher nur auf dieser Grundlage möglich. Hier handelt es sich allein um eine Summierung der Verfahrenszahlen. Der Mangel an Informationen über das Ausmaß freiheitsentziehender Unterbringungen wird auch vom UN-Ausschuss kritisch erwähnt.

Die Informationen liegen jedoch vor. Den Betreuungsbehörden werden nach § 325 FamFG die Entscheidungen mitgeteilt. Hier sollte im Rahmen der kommunalen und überregionalen Sicherstellung der Gesundheitsberichterstattung ein Auswertungszugang installiert werden. Dies würde bedeuten, im Betreuungsorganisationsgesetz zu verankern, dass die Mitteilungen nach § 325 FamFG systematisch mit dem Ziel einer

aggregierten Berichterstattung an die zuständigen kommunalen Behörden erfasst werden.

Zu Artikel 9 Änderung SGB I

Die APK begrüßt die vorgesehene Regelung im § 17 SGB I und hält sie für zielführend im Sinne einer Betreuungsvermeidung.

Zu Artikel 11 Änderung SGB IX

Die Aktion Psychisch Kranke e.V. begrüßt die vorgesehene Änderung im § 22 SGB IX, mit der eine Information der Betreuungsbehörde und die Möglichkeit zur Beteiligung der Betreuungsbehörde im Teilhabeplanverfahren vorgesehen wird.

In einer Vielzahl von Fällen wird es jedoch vorkommen, dass statt eines Teilhabeplanverfahrens ein Gesamtplanverfahren nach Kapitel 7 Teil 2 SGB IX durchgeführt wird. Insofern sollte eine analoge Regelung zur Information der Betreuungsbehörde im § 117 SGB IX und eine Regelung im § 119 SGB IX zur Beteiligung der Betreuungsbehörde am Gesamtplanverfahren vorgesehen werden.

Die APK schlägt vor, im § 106 SGB IX Absatz 1? zu ergänzen, dass auch die Betreuungsbehörde durch die Träger der Eingliederungshilfe am Prozess der Beratung und Unterstützung zu beteiligen ist.