



Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Funktionen der Betreuungsbehörde vom 18.07.12

Der BGT gibt im Folgenden eine erste Stellungnahme zum Entwurf ab. Angesichts der kurzen Zeitspanne für deren Erarbeitung behält er sich weitere Ausführungen und Ergänzungen ausdrücklich vor.

I. Allgemeines

Der vorliegende Gesetzesentwurf hat das Ziel, die Prüfung der materiellen Voraussetzungen zur Einrichtung einer Betreuung im Verfahrensrecht durch die Stärkung der zuarbeitenden Betreuungsbehörde zu vertiefen. Von Veränderungen des materiellen Rechtes wie auch einer grundlegenden Strukturreform wurde abgesehen. Dies ist zu begrüßen, da sich das Betreuungsrecht trotz bestehender Mängel in der Anwendungspraxis in seinem Kern in den 20 Jahren seines Bestehens bewährt hat und grundsätzlich ein geeignetes Instrument darstellt, behinderte oder psychisch erkrankte Menschen bei der Ausübung ihrer Rechte zu unterstützen und sie vor krankheitsbedingter Selbstschädigung zu schützen. Solange die rechtliche Betreuung ausschließlich an der Selbstbestimmung der Einzelnen und deren individuellen Wünschen und Interessen orientiert bleibt, steht sie im Einklang mit der UN-Behindertenrechtskonvention. Da sie aber immer auch einen Eingriff in die Autonomie der Betreuten bedeutet, ist ihre Subsidiarität gegenüber anderen Formen der Unterstützung und Assistenz, wie sie im Erforderlichkeitsgrundsatz in § 1896 BGB materiellrechtlich verankert ist, strikt zu beachten. Obwohl der Erforderlichkeitsgrundsatz und die Subsidiarität der rechtlichen Betreuung zentrale Strukturprinzipien des Betreuungsrechtes sind, wird in der gerichtlichen Praxis die Prüfung der Erforderlichkeit zu häufig vernachlässigt. Daher ist es eine sinnvolle Maßnahme, die Prüfung dieser Voraussetzung im Verfahrensrecht zu stärken. Im jetzigen Prüfungsverfahren spielt in der Regel das ärztliche Gutachten die entscheidende Rolle. Dass daneben – als gleich wichtige Voraussetzung – zu prüfen ist, ob die Betreuung durch die Vermittlung anderer Hilfen vermeidbar ist, wird häufig nicht ausreichend beachtet. Dies liegt u.a. an der unterschiedlichen Ausgestaltung der Verfahrensvorschriften. Während zur Prüfung, ob eine Erkrankung oder Behinderung vorliegt, gem. § 280 FamFG die Einholung eines ärztlichen Sachverständigenutachtens durch förmliche Beweisaufnahme zwingend vorgeschrieben ist, sind die verfahrensrechtlichen Anforderungen zur Prüfung der Erforderlichkeit in § 279 Abs. 2 FamFG derzeit deutlich schwächer normiert. Die Prüfungstiefe einer Voraussetzung in der Subsumtion hängt in der Praxis auch immer davon ab, welches Verfahren gesetzlich vorgeschrieben ist. Die Verfahrensregeln bestimmen insoweit den Stellenwert einer materiellen Voraussetzung.

Da das Betreuungsgericht in der Regel mangels eigener Kenntnisse nicht in der Lage ist, im einzelnen Verfahren zu prüfen, welche anderen Hilfen zur Verfügung stehen, geschweige denn, diese zu vermitteln, bedarf es auch hier einer Fachkompetenz vor Ort, die die konkrete Situation beurteilen kann. Diese Stelle ist die kommunale Betreuungsbehörde. Aktuell ist die Zusammenarbeit des Betreuungsgerichtes und der Betreuungsbehörde sehr unterschiedlich ausgestaltet, abhängig sowohl von der personellen und fachlichen Besetzung der Behörde, zum Teil aber auch von der Einstellung der beteiligten Personen.

Selbst wenn vor Ort die Behörde gut aufgestellt ist und aussagekräftige Sozialberichte erstellt, scheint es so, dass das Gericht, vermutlich wegen der verfahrensrechtlichen Vorgaben, eher dem Gutachten als dem Bericht folgt. Die Gutachter neigen in der Regel dazu, nicht mehr nach Alternativen zu fragen und Betreuungen zu empfehlen, wenn die Betroffenen diese selber wünschen – und dies ist immer häufiger der Fall. Die juristische Bedeutung der Erforderlichkeit ist ihnen nicht bekannt. So wird nicht selten ein Betreuer auf Grund der Empfehlung im Gutachten, in dem auch (umgangssprachlich) die Erforderlichkeit bejaht wird, bestellt, obwohl im Sozialbericht andere Hilfen benannt werden, die eine Betreuung entbehrlich machen könnten.

Es muss daher deutlich herausgestellt werden, dass das Gericht (1) die Erforderlichkeit eigenständig zu prüfen hat und dabei (2) sowohl das ärztliche Gutachten wie den Sozialbericht der Behörde zu würdigen hat.

Dass für den Bericht der Behörde keine Form vorgeschrieben werden soll, schwächt seine Bedeutung gegenüber dem Gutachten. Ein schriftlicher Sozialbericht (besser Sozialgutachten) sollte die Regel sein, wenn nicht sogar obligatorisch vorgeschrieben. Auch sollte, um die Filterfunktion der Betreuungsbehörde zu stärken, vorgeschrieben werden, dass in der Regel der Sozialbericht **vor** dem Gutachten einzuholen ist. Zusätzlich wäre die Einführung einer Frist sinnvoll, in der die Behörde ihren Bericht abzugeben hat. Zu überlegen wäre, ob das Gericht eine Entscheidung, auch gegen die Empfehlung der Behörde eine Betreuung einzurichten, ausdrücklich begründen muss.

Hinsichtlich der Kriterien, auf die sich der Sozialbericht beziehen soll, wäre eine Ziffer hinzuzufügen, die den konkreten Regelungsbedarf betrifft. Dadurch wird – nicht nur im Hinblick auf die erforderlichen Aufgabenkreise - deutlicher, welche konkrete Aufgabe der rechtlichen Betreuung zukommen soll und ob diese realistisch durch sie, und nur durch sie, erfüllt werden kann. Außerdem verbessert es die Prüfung der Kausalität. Im Übrigen werden die Regelungen zu den Sozialberichten im FamFG und im BtBG ausdrücklich begrüßt.

Von großer praktischer Bedeutung wird es sein, ob die Betreuungsbehörde nicht nur in ihrem Bericht auf alternative Hilfen hinweist oder diese Hilfen auch tatsächlich **vermittelt**. Zu überlegen wäre, ob das Betreuungsgericht das Verfahren erst abschließen darf, wenn es sich von der erfolgreichen Vermittlung überzeugt hat. Voraussetzung ist, dass die Betreuungsbe-

hörde, obwohl in der kommunalen Infrastruktur verankert, in ihrer Tätigkeit aber dem Betroffenen verpflichtet und nicht den Weisungen der Sozialverwaltung unterworfen ist.

Die Vermeidung von rechtlichen Betreuungen darf nicht dazu führen, dass behinderte oder erkrankte Menschen noch weniger ihre Ansprüche geltend machen oder durchsetzen können als bisher. Derzeit übernehmen die Betreuerinnen und Betreuer die Aufgabe, die Rechte der Betroffenen auch gegen den Widerstand der Sozialverwaltung durchzusetzen. Es ist daher von zentraler Bedeutung, dass die in Folge von psychischer Erkrankung oder Behinderung auf Unterstützung angewiesenen Menschen einen Anspruch gegenüber der Betreuungsbehörde auf Beratung und Unterstützung zur Aktivierung anderer Hilfen erhalten, insbesondere zur Geltendmachung von sozialrechtlichen Leistungen. Die bisherigen Regelungen des BtBG werden hierzu als nicht ausreichend angesehen.

Die Betreuungszahlen steigen auch deshalb, weil nach wie vor insbesondere diejenigen Menschen, die einen umfangreichen Beratungs- und Unterstützungsbedarf haben, die sozialrechtlich vorgesehenen Hilfen und Leistungen in Form und Umfang nicht bedarfsgerecht und wie gesetzlich vorgegeben erhalten. Dies liegt auch an dem viel gegliederten und komplexen sozialrechtlichen System, das selbst für die zugehörigen professionellen Akteure nur schwer überschaubar ist. Daher werden immer mehr Betreuungen benötigt, um Leistungsberechtigte in diesem Leistungssystem und zur Sicherung der ihnen zustehenden Leistungen zu begleiten. Wünschenswert wäre es, wenn die Betreuungsbehörde die zuständigen Sozialverwaltungen auf Leistungsbedarfe und Leistungsansprüche von Menschen mit psychischer Erkrankung oder Behinderung hinweist und dazu beiträgt, dass frühzeitig ein rechtmäßiges Verfahren in Gang gesetzt wird.

Die Betreuungsbehörde kann allerdings nur solche Hilfen vermitteln, die vor Ort tatsächlich vorgehalten werden. Die Sicherstellung eines ausreichenden Angebots anderer Hilfen gehört zur Aufgabe der Sozialpolitik.

Bedenken bestehen bzgl. der prozessualen Voraussetzungen der Überprüfung. Viele Betreuungen sind als Krisenintervention in einer akuten Problemlage erforderlich aber nicht langfristig. Dennoch ist es in der Realität schwierig, eine Betreuung nach einem halben Jahr wieder aufzuheben, wenn die betreute Person die Weiterführung wünscht. Die Prüfungsdichte für alle Voraussetzungen ist hier häufig zu gering. Das ärztliche Zeugnis ist inhaltlich wenig aussagekräftig und schließt sich in der Regel der Empfehlung von Betreuern und Betreuten an. Die Erforderlichkeit wird kaum eigenständig geprüft. Auch bei der Entscheidung über die Verlängerung sollte daher – entgegen dem Vorschlag des Gesetzentwurfes – die Anhörung bzw. Stellungnahme der Behörde obligatorisch sein. Bei der Anhörung zur Überprüfung sollte die Betreuungsbehörde erneut ausdrücklich Stellung dazu nehmen, ob die Betreuung, wenn sie weiterhin für erforderlich gehalten wird und bisher als Berufsbetreuung geführt wurde, zukünftig ehrenamtlich geführt werden kann.

Ein höherer Personalbedarf der Gerichte ist nicht zu erwarten. Zwar wird auf den ersten Blick das Verfahren aufwändiger, im Ergebnis werden aber vermutlich einige Betreuerbestellungen vermieden. Das gerichtliche Verfahren kann in einem früheren Stadium beendet oder bei gründlicherer Überprüfung früher aufgehoben werden.

Zu empfehlen sind spezielle Fortbildungsangebote für Betreuungsrichterinnen und –richter sowie für Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger der Betreuungsabteilungen zu Fragestellungen des Sozialrechtes, um Kenntnisse von anderen Hilfen zu vermitteln.

Zu bedenken ist allerdings, dass ein (nicht unerheblicher) höherer Personalbedarf in den Betreuungsbehörden erforderlich sein wird. Es werden höhere Kosten entstehen (die mangels ausreichender Grundlagen nicht genau ermittelbar sind). Die Annahme, dass die Kosten des personalen Mehraufwandes 1 zu 1 durch die Vermeidung von Betreuungen kompensiert werden (und somit nur eine Lastenumverteilung zwischen Land und Kommune erfolgen müsste) ist zu optimistisch. Wenn die Betreuungsbehörden im Sinne des Reformvorschlages agieren, werden sie sicherlich dazu beitragen können, dass sozialrechtliche Verfahren schneller in Gang kommen (und vielleicht auch besser laufen). In wie vielen Fällen dann tatsächlich längerfristig keine Betreuung erforderlich ist, sollte empirisch untersucht werden. Seriös dürfte eine Kosteneinschätzung sein, wonach Mehrkosten auf Landes- und Kommunalebene entstehen werden, die Höhe aber nicht beziffert werden kann.

II. Zu den vorgeschlagenen Änderungen im FamFG

Vor diesem Hintergrund schlägt der BGT folgende Änderungen im FamFG vor:

- Änderung des § 274 Abs. 3 FamFG durch Streichung der Worte "auf ihren Antrag". Damit ist die Behörde bei Verfahren auf Betreuerbestellung und bei Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts Muss-Beteiligte i.S.d. § 7 Abs. 2 FamFG und wird zwingend nach § 279 Abs. 1 FamFG angehört.
- Ersetzung des § 279 Abs. 2 S. 1 FamFG durch den Satz: „Ein Betreuer darf nur bestellt werden, wenn die zuständige Behörde zuvor die Erforderlichkeit der Bestellung geprüft und innerhalb eines Monats nach Beginn des Verfahrens dem Gericht schriftlich einen qualifizierten Sozialbericht vorgelegt hat“.
- Zu den vorgeschlagenen Änderungen im Betreuungsbehördengesetz Ergänzung des § 279 Abs.2 S.2 Ziff. 2 durch die Formulierung „und des konkreten Regelungsbedarfs“.

III. Zu den vorgeschlagenen Änderungen im Betreuungsbehördengesetz

Die Betreuungsbehörde wurde im Rahmen der Reform des Betreuungsrechts 1992 nur sehr marginal und unvollständig beschrieben. Es gab keine Vorgaben für die sachliche oder personelle Ausgestaltung. Der Gesetzgeber wollte ausdrücklich nicht in bestehende Organisationsstrukturen eingreifen, sondern überließ es den Bundesländern, die Anbindung der Behörde zu klären. Die Behörde bekam keine originären Aufgaben gegenüber den Betroffenen, insbesondere war sie nicht als Sozialleistungsbehörde ausgestaltet. Im Grunde handelte es sich um eine gerichtsnahe Stelle mit einigen, z.T. fakultativen Aufgabenübertragungen zur Unterstützung des Gerichts und der Betreuer. In der Konsequenz hätte die Betreuungsbehörde auch bei der Justiz angesiedelt werden können, die Länder entschieden sich aber für die Anbindung an kommunale Strukturen. Trotz einiger gesetzlicher Änderungen prägt diese Ausgangslage bis heute die Tätigkeit der Betreuungsbehörde und führt dazu, dass mehr als 65% ihrer Tätigkeiten dem gerichtsnahem Bereich zuzuordnen sind (Kommunale Spitzenverbände vom 22.11.2011). Querschnittsarbeit und Unterstützung von Betreuern treten dagegen zurück. Zudem sind die Betreuungsbehörden wegen der unklaren Aufgabenstellung hinsichtlich der Leistungsfähigkeit und der Personalausstattung sehr unterschiedlich aufgestellt.

Der Entwurf verändert diese Konzeption der Betreuungsbehörde in einem wesentlichen Punkt, indem er die Beratung und Vermittlung anderer Hilfen als ein Angebot an den Betroffenen des Betreuungsverfahrens beschreibt. Dies bedeutet einen Bruch mit dem bisherigen Konzept, denn hier wird eine Leistung für den Betroffenen in das Gesetz eingeführt. Diese Leistung gehört nach der Begründung des Entwurfs zu den Sozialleistungen, denn in der Zuständigkeit greift der Entwurf auf die Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG zurück und weist die Leistung dem Bereich der öffentlichen Fürsorge zu. Damit hat der Entwurf der Betreuungsbehörde die Funktion einer Sozialleistungsbehörde zumindest in diesem Punkt zugewiesen. Sie leistet dabei keine „allgemeine Erwachsenenhilfe“ und beschränkt ihre Aufgabe auf die Unterstützung von möglichen Betroffenen (S. 13 unter Absatz 2).

Der Entwurf bleibt bei der bisherigen Struktur des Betreuungswesens. Es ist allerdings zu prüfen, welche sozialrechtlichen Konsequenzen mit der Neu-Formulierung des § 4 Abs. 2 BtBG verbunden sind. Darüber hinaus ist zu überlegen, ob eine sozialrechtliche Erwachsenenhilfe durch die Betreuungsbehörde in Ergänzung der zivilrechtlichen Betreuung einzuführen wäre.

Dies könnte z.B. bedeuten:

- § 4 Abs. 2 als Anspruchsnorm für den Betroffenen eines Betreuungsverfahrens zu formulieren („Wenn im Einzelfall Anhaltspunkte für einen Betreuungsbedarf bestehen, hat die betroffene Person Anspruch auf ein Beratungsangebot...“);

- Eine Norm zu schaffen, die einen systematischen Überblick über die Aufgaben der Betreuungsbehörde gibt (individuelle Ansprüche und Leistungen, infrastrukturelle Aufgaben, Mitwirkung im Gerichtsverfahren);
- Zumindest zum Teil die SGB I und X für anwendbar zu erklären (im SGB I vor allem die Normen der §§ 13 bis 17, die u.a. die Beratung, Aufklärung und die Auskunftspflichten der Behörde definieren, sowie die Vorschriften der §§ 60ff über die Mitwirkungspflichten der Betroffenen, im SGB X vor allem die Vorschriften über die Akteneinsicht, Anhörung des Betroffenen und den Datenschutz);
- Das Fachkräftegebot des § 9 unter Bezug auf die Beratungs- und Vermittlungsleistung zu formulieren und zumindest in der Regel eine Hochschulausbildung im Bereich der sozialen Arbeit zu fordern.

Auf jeden Fall wären erforderlich:

- eine klare Beschreibung der Aufgabenstruktur der Behörde mit der Unterscheidung zwischen individuellen Ansprüchen, infrastrukturellen Aufgaben und Mitwirkung im Gerichtsverfahren;
- ein verfassungsrechtlich tragfähiges Verfahrensrecht für die Behörde (vor allem auch bezüglich der Datenschutzregelungen);
- eine Fachkräfteklausel, die diesen Aufgaben Rechnung trägt.

IV. Weiterer Regelungsbedarf im Gesetzgebungsverfahren

Neben den im Entwurf vorgeschlagenen Regelungen ist es wegen des dringenden Handlungsbedarfs erforderlich, zwei weitere Materien in das Gesetzgebungsverfahren einzubeziehen.

- Zum einen die Problematik der Zwangsbehandlung und der geschlossenen Unterbringung, die nach der Rechtsprechung des BVerfG und des BGH keine gesicherte gesetzliche Grundlage mehr haben. Der BGT hat eine Arbeitsgruppe gebildet, einen Formulierungsvorschlag erarbeitet und bietet seine Beratung an. Der Regelungsbedarf ist dringlich.
- Zum anderen die Problematik der Eignung vor allem der beruflichen Betreuer/innen. In dieser Frage haben in der ersten Jahreshälfte 2012 Gespräche zwischen den Verbänden und Vereinigungen im Betreuungswesen unter Moderation des BGT stattgefunden. Ergebnis ist eine gemeinsame Erklärung vom 09.08.12, die nach dem Willen der Beteiligten in das Gesetzgebungsverfahren eingebracht werden soll. Die Erklä-

rung ist in der Anlage beigefügt. Der BGT betrachtet die Qualifizierung nicht nur der beruflichen Betreuung als eines der wesentlichen aktuellen Anliegen im Betreuungsrecht und schlägt deshalb eine Veränderung von § 1897 BGB und korrespondierend des Berufs-Vormündervergütungsgesetzes im Blick auf die berufliche Betreuung vor. Konkrete Formulierungen werden im Gesetzgebungsverfahren vorgelegt werden.

Rostock / Bochum, den 31.08.2012