

R & P

Recht und Psychiatrie

Wolf Crefeld

Zur Feststellung von Betreuungsbedürftigkeit

Nach dem neuen § 280 Abs. 1 FamFG kommen als Sachverständige im Betreuungsverfahren nur noch Ärzte infrage, während es bisher der Gesetzgeber bewusst offengelassen hatte, welcher Profession der Sachverständige angehören soll. Im vorliegenden Beitrag wird zunächst die Kritik an der einseitig medizinisch orientierten Begutachtung zusammengefasst. Die an Krankheitsdiagnosen geknüpften Erwartungen bei der Ermittlung der Voraussetzungen für eine Betreuung sind wissenschaftlich fragwürdig und lassen die eigentlich zentrale Frage nach dem Betreuungsbedarf und alternativen Unterstützungsmöglichkeiten zu einem Nebenaspekt verkümmern. Zur Abklärung der Angelegenheiten des Lebensalltags und dessen Bewältigungsmöglichkeiten ist sozialdiagnostische Fachkompetenz gefordert, die methodologisch fundiert den gerichtsüblichen Anforderungen an die Qualität eines Sachverständigengutachtens zu entsprechen vermag. Die Beteiligung eines Arztes als Sachverständigen im Betreuungsverfahren verliert dann an Bedeutung, wenn die in § 1896 BGB genannten Voraussetzungen für eine Betreuung als ein juristischer Krankheitsbegriff verstanden werden, über den allein das Gericht zu entscheiden hat.

Schlüsselwörter: Rechtliche Betreuung, Krankheitsbegriff, Sachverständigengutachten, Sozialdiagnostik

The assessment for guardianship in German law

A new legal provision in German family law (§ 280 Abs. 1 FamFG) determines medical doctors as sole authorised experts for decisions on guardianship, whereas, until now, the law did not stipulate a particular profession for experts in guardianship cases. The author summarizes the critique on a narrow medical perspective: expectations on diagnostic assessments to assess the need for guardianship are questionable and neglect the central questions on the need for care and alternative options for support. To assess the current living situation and coping abilities of an individual, social assessment skills are required to satisfy the criteria for legal expertise. Once a legal definition of illness is adopted, which is determined by the guardianship courts according to German civil law (§ 1896 BGB), medical expertise in guardianship decisions will become less important.

Key words: Guardianship, illness, experts, social assessments

Herausgeber: Redaktion Recht & Psychiatrie

Redaktion: Helmut Pollähne, Bremen (verantwortlich); Martin Zinkler, Heidenheim (verantwortlich); Uwe Dönisch-Seidel, Düsseldorf; Heinfried Duncker, Moringen; Dirk Fabricius, Frankfurt; Birgit Hoffmann, Freiburg; Heinz Kammeier, Münster; Norbert Konrad, Berlin; Wolfgang Lesting, Oldenburg; Rolf Marschner, München; Sabine Nowara, Waltrop; Friedemann Pfäfflin, Ulm; Dorothea Rzepka, Bielefeld/Frankfurt a. M.; Norbert Schalast, Essen; Herbert Steinböck, Haar; Birgit Völlm, Manchester; Helga Wullweber, Berlin

Redaktionsanschrift: Marina Broll, Lange Straße 17, 44137 Dortmund; Tel.: 0231/1505460, Fax: 0231/1505461

E-Mail: rp@psychiatrie.de

Verlag: Psychiatrie-Verlag GmbH, Thomas-Mann-Straße 49a, 53111 Bonn
verlag@psychiatrie.de; www.psychiatrie.de/verlag

Sonderdruck

2009, 27. Jahrgang, 3. Vierteljahr, Seite 130 – 134



Recht und Psychiatrie is regularly indexed in:
Embase, Journal Citation Reports/Social Sciences Edition, Juris, Journal Citation Reports/Science Edition, KJB, PsycInfo, Science Citation Index Expanded (SciSearch)[®], Social Sciences Citation Index (SSCI)[®], Social Scisearch[®]

Wolf Crefeld

Zur Feststellung von Betreuungsbedürftigkeit

Nach dem neuen § 280 Abs. 1 FamFG kommen als Sachverständige im Betreuungsverfahren nur noch Ärzte infrage, während es bisher der Gesetzgeber bewusst offengelassen hatte, welcher Profession der Sachverständige angehören soll. Im vorliegenden Beitrag wird zunächst die Kritik an der einseitig medizinisch orientierten Begutachtung zusammengefasst. Die an Krankheitsdiagnosen geknüpften Erwartungen bei der Ermittlung der Voraussetzungen für eine Betreuung sind wissenschaftlich fragwürdig und lassen die eigentlich zentrale Frage nach dem Betreuungsbedarf und alternativen Unterstützungsmöglichkeiten zu einem Nebenaspekt verkümmern. Zur Abklärung der Angelegenheiten des Lebensalltags und dessen Bewältigungsmöglichkeiten ist sozialdiagnostische Fachkompetenz gefordert, die methodologisch fundiert den gerichtlichen Anforderungen an die Qualität eines Sachverständigengutachtens zu entsprechen vermag. Die Beteiligung eines Arztes als Sachverständigen im Betreuungsverfahren verliert dann an Bedeutung, wenn die in § 1896 BGB genannten Voraussetzungen für eine Betreuung als ein juristischer Krankheitsbegriff verstanden werden, über den allein das Gericht zu entscheiden hat.

Schlüsselwörter: Rechtliche Betreuung, Krankheitsbegriff, Sachverständigengutachten, Sozialdiagnostik

The assessment for guardianship in German law

A new legal provision in German family law (§ 280 Abs. 1 FamFG) determines medical doctors as sole authorised experts for decisions on guardianship, whereas, until now, the law did not stipulate a particular profession for experts in guardianship cases. The author summarizes the critique on a narrow medical perspective: expectations on diagnostic assessments to assess the need for guardianship are questionable and neglect the central questions on the need for care and alternative options for support. To assess the current living situation and coping abilities of an individual, social assessment skills are required to satisfy the criteria for legal expertise. Once a legal definition of illness is adopted, which is determined by the guardianship courts according to German civil law (§ 1896 BGB), medical expertise in guardianship decisions will become less important.

Key words: Guardianship, illness, experts, social assessments

Welche fachwissenschaftlichen Kompetenzen sind bei einem Sachverständigen erforderlich, der zur Frage der Notwendigkeit einer rechtlichen Betreuung Stellung nehmen soll? Während im bisher geltenden § 68b FGG der Gesetzgeber diese Frage bewusst offengelassen hatte, schreibt jetzt § 280 Abs. 1 FamFG das Gutachten eines Arztes mit Erfahrungen auf dem Gebiet der Psychiatrie vor. Diese neue Norm wirft Fragen auf: Wie wichtig ist medizinische Differenzialdiagnostik für die betreuungsgerichtliche Entscheidung? Kann dem Erforderlichkeitsgrundsatz überhaupt angemessen entsprochen werden, wenn in der gerichtlichen Praxis die Frage, welche Krankheit oder Behinderung besteht, an den Anfang der Ermittlungen gestellt wird? Kritiker fordern seit Langem eine diagnostische Neuorientierung und stellen damit auch die Dominanz medizinischer Sichtweisen im Betreuungsverfahren infrage. Ihnen zufolge ist im Betreuungsverfahren vor allem sozialdiagnostische Kompetenz gefordert.

Diagnostische Neuorientierung auf die Lebensumstände

Während der Vorbereitungsarbeiten am Entwurf des Betreuungsgesetzes legte Werner Mende, damals Professor der forensischen Psychiatrie an der Universität München, im Auftrag des Bundesjustizministeriums ein Gutachten vor. Darin kritisierte er die herrschende Begutachtungspraxis in Entmündigungsverfahren. Denn im Mittelpunkt der Begutachtung müsse die Feststellung der Art und des Umfangs von *Betreuungsbedürftigkeit* in einem auf die individuellen Bedürfnisse des Betroffenen abgestellten Begutachtungsverfahren stehen. Es komme weniger auf eine differenzierte diagnostische Zuordnung an, denn sehr unterschiedliche psychische Störungen könnten eine Betreuung notwendig machen. Wichtiger sei die Feststellung des Ausmaßes der Störungen und der Art und des Umfangs der zu besorgenden Angelegenheiten. Dazu sei »mehrdimensionale Diagnostik«, die *soziale Aspekte* einbeziehe, geboten. Als Fazit forderte Mende zur Feststellung eines Betreuungsbedürfnisses eine »*Neuorientierung in diagnostischer Hinsicht*«. Die psychiatrische Diagnose für sich allein sei nicht geeignet, die Notwendigkeit einer Beschränkung der Selbstbestimmung eines Menschen zu begründen (MENDE 1983, 1985). Ähnlich äußerte sich der Tübinger Jugendpsychiater Reinhart Lempp, ein angesehener Lehrbuchautor für forensische Psychiatrie. Er nannte auf einer Tagung zur Vorbereitung des Betreuungsgesetzes die Krankheitsdiagnose *überhaupt ungeeignet*, weil die Lebensumstände für das Vorhandensein eines tatsächlichen Betreuungsbedürfnisses viel entscheidender seien (LEMP 1986, S. 8).

Im Hinblick auf den Subsidiaritätsgrundsatz des Betreuungsrechts, wonach andere Hilfen Vorrang vor der Bestellung eines

Betreuers haben, wurde damals gefordert, dass die Anregung einer zivilrechtlichen Betreuung zunächst Anlass zu einer umfassenden *Abklärung des Hilfe- und Unterstützungsbedarfs* im Einzelfall werden sollte. Nur soweit die dann als notwendig erkannten Hilfen darüber hinaus auch die Mitwirkung eines rechtlichen Vertreters erfordern, solle dann ein Betreuer bestellt werden (CREFELD 1984, 1990).

Im Anbetracht der geforderten diagnostischen Neuorientierung in Richtung einer mehrdimensionalen Diagnostik gingen damals verschiedene Diskussionsbeiträge davon aus, dass für eine solche Diagnostik künftig auch nicht-ärztliche Sachverständige heranzuziehen seien. Als Beruf, der für die auf die Lebensumstände fokussierte Begutachtung geeignet erschien, wurde damals unter der Voraussetzung einer entsprechenden Weiterqualifikation der Sozialarbeiterberuf angesprochen (OBERLOSKAMP et al. 1992; CREFELD 1993; vgl. OBERLOSKAMP 2004). Dementsprechend war im Teilentwurf des Betreuungsgesetzes von 1987 die Formulierung vorgesehen, dass das Gutachten eines Sachverständigen sich »auf die medizinischen, psychologischen und sozialen Gesichtspunkte der Notwendigkeit der Betreuung« zu erstrecken habe. Die Begründung nahm ausdrücklich Bezug auf die bisherige Reformdiskussion, wonach es »in erster Linie« auf den Ausprägungsgrad der Krankheit oder Behinderung ankomme und auf deren *Auswirkungen auf die Fähigkeiten* des Betroffenen, seine Angelegenheiten zu besorgen. Auch der Gesetzentwurf der Bundesregierung von 1989 blieb auf dieser Linie. In der Begründung wurde hervorgehoben, dass die Qualifikation des Sachverständigen ungeregt bleibe, weil sie davon abhängt, welcher Art die Behinderung des Betroffenen sei. Der Entwurf stelle in § 1896 Abs. 1 S. 1 BGB klar, dass ein *Gutachten zur Notwendigkeit der Betreuung* einzuholen sei. Neben medizinischen könnten auch psychologische und soziale Gesichtspunkte Gegenstand von Gutachten sein. Das Gutachten werde auch das soziale Umfeld einbeziehen und untersuchen müssen. Die gesamte Situation des Betroffenen sei zu berücksichtigen (Bundestags-Drucksache 11/4528, S. 172).

Krankheitsdiagnosen statt Feststellung von Betreuungsbedürftigkeit

Nach dem Inkrafttreten des Betreuungsgesetzes fand die Diskussion um eine diagnostische Neuorientierung und die Heranziehung auch nichtärztlicher Gutachter rasch ein Ende. Aus rechtswissenschaftlicher Sicht wurde zwar betont, dass der festzustellende Betreuungsbedarf für eine Betreuungsentscheidung maßgebend sei. »Nicht die Normabweichung als solche, sondern der tatsächliche Umfang und die Bedeutung der regelungsbedürftigen Angelegenheiten vermögen folglich die objektive Erforderlichkeit der Betreuung zu begründen.« (BAUER in HK-BUR § 1896 BGB Rz. 137) »Die Entscheidung, ob und wenn ja, mit welchem Aufgabenkreis ein Betreuer bestellt wird, hängt von dem konkreten Betreuungsbedarf des Betroffenen in seiner gegenwärtigen Lebenssituation ab.« (BIENWALD 1999 § 1896 BGB Rz. 79) OBERLOSKAMP (1998) hat einen Überblick über die Kommentierungen dieser Vorschrift gegeben.

Dem entgegen setzte die Rechtsprechung weiter auf die für das Entmündigungsverfahren entwickelte Norm: Das Gutachten nach § 68b FGG könne grundsätzlich nur durch einen Arzt

für Psychiatrie erstellt werden (BayObLG 3Z BR 112/92, Bt-Prax 1/1993, S. 30 f.). Nach § 1896 Abs. 1 BGB sei *zunächst* ein medizinischer Befund erforderlich, um das Vorliegen einer psychischen Krankheit oder Behinderung festzustellen. *Dann* sei festzustellen, ob die betroffene Person ihre Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen könne und dass dies die Folge der Krankheit oder Behinderung sei (BayObLG 3Z BR 83/93, BtPrax 6/1993, S. 208 f.). Im Kommentar von Bienwald wurden dementsprechend die Voraussetzungen für eine Betreuung »zweigliedrig« genannt.

Vergeblich wurde dem entgegengehalten: »Gegenstand des Verfahrens ist nicht die Krankheit oder Behinderung einer Person ... Gegenstand ist vielmehr ihre (wenigstens partielle) Unfähigkeit, mit den rechtsgeschäftlichen Anforderungen des Alltags durchschnittlich gut fertig zu werden. Zur Beantwortung der Frage, ob diese Fähigkeit vorhanden ist, ist es nicht nötig, Krankheit oder Behinderung mit 100%iger Genauigkeit zu diagnostizieren. Es genügt, dass ein pathologisches Phänomen vorliegt, damit nicht andere Ursachen (Eigenwilligkeit, Halsstarrigkeit, Dickschädeligkeit, Börsartigkeit, Faulheit, Analphabetismus) vorgeschoben werden.« (OBERLOSKAMP 1998, 2004) Dennoch praktizierte die Rechtsprechung entgegen den Vorstellungen des Gesetzgebers die Auffassung: keine Anordnung einer Betreuung bei psychischen Störungen ohne ein *ärztliches* Gutachten.

Von der geforderten diagnostischen Neuorientierung und einer mehrdimensionalen Diagnostik, welche den Lebensalltag des betroffenen Menschen untersucht und mögliche Alternativen der Unterstützung benennt, ist in der Regel in der vorherrschenden Begutachtungspraxis wenig zu bemerken.¹ Die Gutachten bieten wie zu Zeiten des Entmündigungsrechts auf der Basis einer psychiatrisch-neurologischen Untersuchung vor allem eine *medizinische Diagnose*. Untersuchungen zur Betreuungsbedürftigkeit finden in aller Regel nicht statt, stattdessen wird zur Frage der Betreuungsnotwendigkeit auf die Schwere oder Dauer der Erkrankung verwiesen.

Rechtliche Betreuung als therapeutische Maßnahme?

Die Erforderlichkeit der Betreuung wird vor allem unter ärztlich-pragmatischen Gesichtspunkten beurteilt: Tatsächlich benötigen ja insbesondere chronisch psychotisch beeinträchtigte Menschen oft Unterstützung bei der Bewältigung der Angelegenheiten ihres Lebensalltags (empirisch fundierte Darstellungen findet man z. B. bei MELCHINGER 1998 und OBERT 2001). Da aber die dafür vorgesehenen soziotherapeutischen Leistungen nach § 37a SGB V vielerorts nicht verfügbar sind, plädieren die Gutachter aus ärztlicher Fürsorge für eine rechtliche Betreuung. Betreuung dient hier als Ersatz für fehlende mobile ambulante Dienste, wie sie schon von den Sachverständigen der Psychiatrie-Enquete des Deutschen Bundestages im Jahr 1975 gefordert worden sind.

¹ Meine Kenntnisse beziehe ich aus unsystematisch zur Kenntnis erhaltenen Gutachten. Eine valide empirische Untersuchung zur Qualität heutiger Betreuungsgutachten existiert meines Wissens bisher nicht. Dies wäre eine wichtige Aufgabe im Rahmen einer von den Landesjustizbehörden finanzierten Studie oder einer Dissertation bzw. Masterthesis.

In anderen Fällen wird Betreuung in der klinischen Alltagsroutine ganz einfach als Instrument benutzt, um ärztliche Behandlungsziele gegen die kranke Person durchzusetzen. Betreuung dient hier nicht dem Schutz der Menschenwürde, sondern als Legitimationsinstrument für Behandlungsmaßnahmen gegen den Willen des Kranken. Als Begründung werden dazu psychopathologische Befunde und eine Krankheitsdiagnose genannt und auf die »krankheitsbedingte Uneinsichtigkeit« verwiesen. Wie oft Betreuung allein für institutionelle Bedürfnisse von Krankenhäusern, Heimen, Sozialleistungsträgern, Behörden usw. instrumentalisiert wird (HALFEN 2004), bleibt bei einer rein medizinischen Betrachtungsweise unerkannt.

Die ärztlichen Gutachter leisten mit ihren Gutachten das, was ihrem ärztlichen Berufsverständnis entspricht: Sie legen medizinische Befunde vor, um ihre Krankheitsdiagnose und damit dann auch Betreuung als im konkreten Fall notwendigen Teil der Behandlung zu begründen. Betreuung als ein besonderes Instrument der ärztlichen Behandlung erscheint dann notwendig, wenn der Kranke aus ärztlicher Perspektive als weiterhin unterstützungsbedürftig oder krankheitsuneinsichtig angesehen wird. Diese fürsorgliche Haltung entspricht der ärztlichen Sozialisation. Der moderne Arzt verstehe sich vor allem als »Meister der akuten Krankheiten«, hat der Internist und Philosoph Fritz Hartmann, Gründungsrektor der Medizinischen Hochschule Hannover, formuliert (HARTMANN 1984). Diesem ärztlichen Selbstverständnis entspricht, einen Kranken zu *heilen*. Die Abklärung, wie der Kranke außerhalb seiner Behandlung mit den Angelegenheiten seines Lebensalltags zurechtkommt, gilt dagegen nicht als Aufgabe ärztlicher Diagnostik. Dementsprechend hat die ärztliche Wissenschaft für solche Fragestellungen auch *keine geeignete diagnostische Methodik* entwickelt, sodass der nicht speziell forensisch qualifizierte Arzt auf die ihm bekannte Diagnoseroutine zurückgreifen muss. Dementsprechend gehört es auch nicht zur ärztlichen Qualifikation, geeignete Hilfsmöglichkeiten zur Bewältigung der Angelegenheiten des Kranken zu kennen und zu veranlassen. Zudem verfügen Ärzte in Kliniken und eigenen Praxen heutzutage kaum über Kenntnisse, wie der Lebensalltag ihrer Patienten aussieht und wie diese darin zurechtkommen. Mancher im Krankenhaus verwirrte Mensch kann in seiner gewohnten Umgebung erstaunlich gut zurechtkommen. Ausnahmen von dieser Regel kann man in *gemeindepsychiatrischen Diensten* und manchen Rehabilitationsdiensten antreffen, in denen Sozialarbeiter Hausbesuche machen, um die Probleme der Bewältigung von Angelegenheiten des Alltags abzuklären und entsprechende Hilfen zu vermitteln.

Kann man zugleich krank und nicht-krank sein?

Mitunter drängt sich der Eindruck auf, dass die Justiz den informationellen Wert medizinischer Diagnosen für gerichtliche Entscheidungen überschätzt. Da vagabundieren anscheinend noch Vorstellungen, als sei eine diagnostizierte Krankheit eine Art Naturgebilde, das sich durch eine bestimmte Ursache auszeichne, abgelöst vom einzelnen Menschen ärztlich zu erkennen und zu therapieren sei und mit bestimmten rechtlich relevanten Folgen einhergehe. Ein solches ontologisches Krankheitsverständnis, das im 18. Jahrhundert entstand und noch in der Mitte des 20. Jahrhunderts in der damals im internationalen Vergleich rückständigen Psychiatrie in Deutschland gepflegt wurde, hat die moderne Medizin längst durch ein we-

sentlich komplexeres und differenzierteres Krankheitsverständnis ersetzt (HARTMANN 1972; DEGWITZ et al. 1981; vgl. CREFELD 1986). Dementsprechend existieren heute in der Medizin *verschiedene diagnostische Systeme*. Es handelt sich um nichts anderes als pragmatisch motivierte Konstrukte für die jeweils mit ihnen verfolgten Zwecke. Eines dieser Konstrukte ist das diagnostische System der Internationalen Krankheitsklassifikation (ICD-10/»International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems«). Sie dient heute vor allem epidemiologischen Zwecken sowie in einer modifizierten Form zur Begründung von Leistungsansprüchen gegenüber Krankenkassen (§§ 295 und 301 SGB V). Sie ist daher jedem Klinikarzt bekannt, der sich dann auch für seine Gutachten daran orientiert.

Die psychiatrischen ICD-Diagnosen bezeichnen ausdrücklich »*Störungen*«. Sie kennzeichnen *Typen* abweichender Verhaltens- und Erlebensweisen, die jeweils mit unterschiedlichen Entstehungsbedingungen, Prognosen und Folgen für den Lebensalltag der betroffenen Person einhergehen können. Die Zuordnung eines Falles zu einem der in der ICD-10 aufgeführten psychiatrischen Störungsbilder berechtigt noch nicht, die betroffene Person als krank zu bezeichnen. »Hierzu sind Außenkriterien aus dem subjektiven, sozialen, juristischen oder finanziellen etc. Raum erforderlich.« (DEGWITZ et al. 1981) Die Bewertung als Krankheit hängt von der jeweiligen Fragestellung ab, sodass Rudolf Degkwitz, seinerzeit Professor der Psychiatrie in Freiburg/B, formulieren konnte: Man kann gleichzeitig krank und nicht-krank sein (DEGWITZ 1985, S. 23). Wer zum Beispiel nach einer Vorschrift des SGB V als »krank« gilt, ist nicht zwangsläufig im strafrechtlichen Sinne krank usw. Dies wird auch gesundheitswissenschaftlich heute so gesehen: Die Bewertung, ob ein Zustand oder Verhalten im Einzelfall als Krankheit zu bewerten ist, hängt von verschiedenen, im Ergebnis u. U. divergierenden Bezugssystemen ab (vgl. SCHWARTZ et al. 1998, S. 8). Bei der Bewertung eines Zustandes als Krankheit kommt es auf die je nach Fragestellung relevanten Außenkriterien an, und die Bewertung hängt somit nicht allein von medizinischer Expertise ab. Auch die Sozialversicherungen behalten sich im Einzelfall vor, dem Urteil des Arztes nicht zu folgen, wenn zu entscheiden ist, ob eine Krankheit im Sinne einer Vorschrift des SGB besteht.

Insbesondere über die Entstehung und zum Therapie- und Hilfebedarf besagen ICD-orientierte Diagnosen im Einzelfall wenig, teilweise gar nichts. Beispielhaft sei der renommierte Schweizer Psychosenforscher Luc Ciompi zitiert: Hinsichtlich der Behandlung der Patienten komme es »nicht auf die Diagnose an, was geschieht, sondern es kommt auf die Umstände an«. In der forensischen Psychiatrie sieht man die Krankheitsdiagnose allenfalls als eine nur unzulängliche Chiffre für Befinden und Zustand. So wird in dem Handbuch zur psychiatrischen Begutachtung von Venzlaff und Foerster betont, dass beide heute gültigen psychiatrischen Klassifikationssysteme psychischer Störungen (ICD-10 und DSM-IV) »nicht primär für forensisch-psychiatrische Fragen und nicht für die Rechtsanwendung entwickelt« wurden (FOERSTER & WINCKLER 2004, S. 26). Ebenso rechtfertigt die Feststellung einer bestimmten Störung nach ICD-10 allein noch keine Aussage hinsichtlich der Willensfreiheit der betroffenen Person.

Alternative diagnostische Konzepte

Die ICD-10 ist ein Teil der Familie der internationalen gesundheitsrelevanten Klassifikationssysteme. Als ein anderes diagnostisches System ist insbesondere die ICF («International Classification for Functioning, Disability and Health») zu nennen. Mit ihr werden vor allem die persönlichen und sozialen Auswirkungen einer gesundheitlichen Störung erfasst. Daneben hat die Pflegewissenschaft als Basis für die Diagnostik des individuellen Pflegebedarfs das Konzept der AEDL entwickelt, der Aktivitäten und existenziellen Erfahrungen des Lebens. Beide Diagnosesysteme nehmen immerhin Fähigkeitsdefizite im Lebensalltag der betroffenen Person in den Blick, insofern können sie in Bezug auf einen Betreuungsbedarf immer noch mehr aussagen als die Diagnosen nach der ICD.

Weiterreichender hinsichtlich der Probleme der Alltagsbewältigung als diese rehabilitations- bzw. pflegewissenschaftlichen Ansätze sind die Konzepte der Sozialen Diagnose. Ihre Ursprünge gehen auf die amerikanische Sozialarbeiterin Mary Richmond zurück, die 1917 unter dem Begriff Social Diagnosis Grundlagen für ein diagnostisches Konzept der Sozialen Arbeit entwickelte. Ziel dieser Diagnostik sei, »das Leben der Menschen gesünder, besser, inhaltsreicher zu machen«, wie die deutsche Pionierin der Sozialen Diagnose Alice Salomon formuliert hat (MÜLLER 2005). Insbesondere an den Schools of Social Work der amerikanischen Universitäten entwickelte man daraus die wissenschaftlichen Grundlagen professioneller sozialer Interventionen für die unterschiedlichsten Lebensprobleme.

Soziale Diagnostik ist Teil einer wissenschaftlich fundierten Interventionslehre der Sozialen Arbeit. Sie erfasst in einem dialogischen lebenswelt- und alltagsbezogenen Prozess, wie die betroffene Person in ihrem jeweiligen sozialen Kontext mit den Anforderungen ihres Alltags (Wohnung, Gesundheit, wirtschaftliche Existenzsicherung, soziale Teilhabe usw.) zurechtkommt und welche persönlichen und sozialen Ressourcen im Falle eines Unterstützungsbedarfs dafür verfügbar zu machen sind (vgl. GAHLEITNER 2008; PANTUCEK 2006). Insofern ist die Methodik der Sozialdiagnostik zur fachlich qualifizierten Einschätzung von Betreuungsbedürfnissen in komplexen Lebenslagen sicher geeigneter als die Krankheitsdiagnostik.

Eine besondere Bedeutung für die Anwendung des Betreuungsrechts erhält die Sozialdiagnostik aber auch dadurch, dass auf ihrer Basis eine fachlich fundierte Praxis der rechtlichen Betreuungsarbeit entwickelt werden kann (vgl. RODER 2004). Sozialgutachten mit einer entsprechenden fachlichen Fundierung können daher zugleich die Grundlage schaffen für die erste Phase einer Betreuungsplanung, wie sie im Gesetz (§ 1901 Abs. 4 BGB) angesprochen wird.

Unterstützung vor Vertretung

Nach Artikel 12 der im März 2009 verbindlich gewordenen UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderung genießen diese in allen Lebensbereichen *gleichberechtigt Rechts- und Handlungsfähigkeit*. Zur Ausübung ihrer rechtlichen Handlungsfähigkeit benötigen sie aber u. U. Unterstützung. Diese Assistenz hat Vorrang vor Vertretungsregelungen, die eine Einschränkung der Handlungsfähigkeit zur Folge haben.

Als Konsequenz daraus sollten vor einer betreuungsgerichtlichen Vertretungsregelung zunächst alle Möglichkeiten der Unterstützung geprüft werden. In der derzeitigen Anwendungspraxis wird dagegen einer fachkompetenten Prüfung der Unterstützungsmöglichkeiten nur geringe Aufmerksamkeit gewidmet, stattdessen steht die Feststellung einer Krankheit oder Behinderung im Zentrum des Interesses, obwohl eben diese bereits durch frühere ärztliche Untersuchungen längst geklärt sein dürfte. Stattdessen sollte, wenn bei einer Person mit Behinderung Unterstützungsbedarf zur Bewältigung ihrer Angelegenheit anzunehmen ist, Gegenstand der Ermittlungen zunächst nicht die Frage der Vertretung durch einen Betreuer sein, sondern die Möglichkeit einer Unterstützung, damit die behinderte Person ihre rechtliche Handlungsfähigkeit wahrnehmen kann.

Dazu wäre zu klären, in welcher Lage sich die betroffene Person befindet und wieweit sie selbst fähig ist oder durch geeignete Hilfen in die Lage versetzt werden kann, ihre sich daraus ergebenden Probleme und Aufgaben zu besorgen. Zu diesen Hilfen gehören ebenso Möglichkeiten der Befähigung der Person selbst wie auch aktivierbare Hilfen aus dem persönlichen Netzwerk, Sozialleistungen, Unterstützungen aus gesellschaftlichem Engagement sowie andere geeignete Dienstleistungen. Dies mit den dafür notwendigen fachlichen Kenntnissen und Fähigkeiten abzuklären, ist schwieriger und methodisch anspruchsvoller als das Referieren von Inhalten vorhandener medizinischer Behandlungsunterlagen. Als Ergebnis einer entsprechenden Sozialdiagnostik sollte ein erster Hilfeplan erstellt werden. Erst wenn sich dabei ergeben sollte, dass die Realisierung dieses Hilfeplans einer rechtsfürsorgerischen Ergänzung bedarf, sollte über eine Betreuung entschieden werden (vgl. CREFELD 1990).

Ein wesentliches Hindernis, nicht-ärztliche Professionen als Sachverständige für Sozialdiagnostik zu berufen, stellt das Fehlen normierter Qualifikationsstandards dar. Während Ärzte auf der Basis einer Weiterbildungsordnung an fachärztliche Qualifikationsnormen gebunden sind, existieren entsprechende Standards für Sachverständige der Sozialdiagnostik nicht. Qualifikationsstandards für Sozialgutachter müssen weiterentwickelt werden. Ansätze zu einer entsprechenden Professionalisierung bieten die Masterstudiengänge vom Typ »Beratung und soziales Recht«, die einige Hochschulen, z. B. in Köln, bereits durchführen.

Betreuungsbedürftigkeit: Ein juristischer Krankheitsbegriff

Das Betreuungsgericht hat festzustellen, ob bei einem Menschen mit Behinderung oder Krankheit Betreuungsbedürftigkeit besteht. Weder diese noch auch eine eventuell eingeschränkte Fähigkeit zur freien Willensbildung (§ 1896 Abs. 1 a BGB) lassen sich aus einer psychiatrischen Krankheitsdiagnose ableiten. Die Bedeutung des Tatbestandsmerkmals »Krankheit« bzw. »Behinderung« ist im Wesentlichen nur darin zu sehen, dass von der betroffenen Person aufgrund einer erheblichen gesundheitlichen Schädigung nicht zu erwarten ist, dass sie durch *eigene Willensanstrengungen* ihre Rechte und Interessen ohne Unterstützung zu vertreten vermag (vgl. OBERLOSKAMP 2004). Eine detaillierte differenzialdiagnostische Abklärung des Krankheitsbildes ist dazu nicht

notwendig, da sie keinen wesentlichen Erkenntnisgewinn bringt. Demgegenüber erfordert die Abklärung, ob ein Unterstützungsbedarf besteht und wie diesem entsprochen werden kann, ein erhebliches Maß an spezifisch dieser Aufgabe entsprechender Fachkompetenz.

Anstelle der in die falsche Richtung weisenden Lehre von der Zweigliedrigkeit der Voraussetzungen für eine Betreuung erscheint es daher sinnvoller, die in der Norm des § 1896 BGB genannten fünf Tatbestandsmerkmale (OBERLOSKAMP 2004) als einen juristischen Krankheitsbegriff anzusehen. Die Argumentationsfigur juristischer Krankheitsbegriffe, wie sie im Strafprozess benutzt wird (das Gericht und nicht der von ihm als sachverständigen Berater berufene Sachverständige stellt fest, ob der Beschuldigte zur Tatzeit z. B. an einer tiefgreifenden Bewusstseinsstörung litt), erweist sich auch in anderen Rechtsbereichen als nützlich (MARSCHNER 1985). Sie macht evident, dass allein das Gericht die Entscheidung zu treffen hat, ob eine Krankheit im Sinne der anzuwendenden Rechtsvorschriften besteht. So obliegt die Entscheidung, ob bei einer betroffenen Person Betreuungsbedürftigkeit besteht, allein dem Richter (CREFELD & SEITZ 1999). Doch dann sollte dem Gericht vom Gesetzgeber auch wieder die Möglichkeit gegeben sein, solche Sachverständige zu berufen, welche die für die zu treffende Entscheidung tatsächlich notwendigen Anknüpfungstatsachen fachlich-wissenschaftlich kompetent abklären. In dieser Hinsicht ist die neue Vorschrift des § 280 Abs. 1 FamFG kein überzeugendes Zeugnis für die Weisheit des Gesetzgebers.

Literatur

- BAUER A et al. (Hg) Heidelberg Kommentar zum Betreuungs- und Unterbringungsrecht (HK-BUR), Loseblattsammlung. Heidelberg ab 1994: C. F. Müller
- Beauftragte der Bundesregierung für die Belange behinderter Menschen (Hg) (2009) Die neue UN-Konvention – Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderung. Berlin: Eigenverlag
- BIENWALD W (1999) Betreuungsrecht Kommentar. Bielefeld: Gieseking
- CREFELD W (1984) Wer ist sachverständig im Entmündigungsverfahren? Blätter der Wohlfahrtspflege 131: 37–38
- CREFELD W (1986) Die Begutachtung im Entmündigungsverfahren. Recht & Psychiatrie 4: 82–87
- CREFELD W (1990) Der Sachverständige im Betreuungsverfahren. Familie und Recht 5: 272–281
- CREFELD W (1993) Was müssen Sozialarbeit und Medizin zu einer besseren Anwendungspraxis des Betreuungsrechts beitragen? Betreuungsrechtliche Praxis 2: 3–8
- CREFELD W, SEITZ W (1999) Ist die Feststellung der Krankheit eine Aufgabe des Richters? Thesen zum 6. Vormundschaftsgerichtstag. In: Vormundschaftsgerichtstag e. V. (Hg) Betrifft: Betreuung 1/1999: 45–46
- DEGKWITZ R (1985) Zum Krankheitsbegriff in der psychiatrischen Versorgung. In: Evangelische Akademie Baden (Hg) Psychiatrische Versorgung zwischen medizinischer Behandlung und sozialer Hilfe. Bad Herrenalb: Eigenverlag
- DEGKWITZ R et al. (1981) Einführung. In: DEGKWITZ R, SIEDOW H (Hg) Zum umstrittenen psychiatrischen Krankheitsbegriff. München: Urban und Schwarzenberg, 1–15
- FOERSTER K, WINCKLER P (2004) Forensich-psychiatrische Untersuchung. In: VENZLAFF U, FOERSTER K (Hg) Psychiatrische Begutachtung. Ein praktisches Handbuch für Ärzte und Juristen. 4. Aufl. München: Elsevier, 17–30
- GAHLEITNER S (2008) Geeignete Methoden der Sozialdiagnostik zur Erstellung eines betreuungsrechtlich relevanten Sozialgutachtens. Vortrag auf der Jahrestagung 2008 der Leiterinnen und Leiter von Betreuungsbehörden. Erkner/Berlin
- HALFEN M (2004) Betreuungsgutachten aus der Sicht einer Sozialarbeiterin. Betreuungsrechtliche Praxis 4: 135–136
- HARTMANN F (1972) Der historische Diagnosebegriff und seine Entwicklung. Münchener Medizinische Wochenschrift 3/1972: 96, 4/1972: 117–126
- HARTMANN F (1984) Patient, Arzt und Medizin – Beiträge zur ärztlichen Anthropologie. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht
- LEMPPE R (1986) Das Persönlichkeitsrecht geistig behinderter Menschen. In: HELLMANN U (Hg) Beiträge zur Reform des Vormundschafts- und Pflegschaftsrechts für Menschen mit geistiger Behinderung. Marburg/L: Selbstverlag der Bundesvereinigung Lebenshilfe
- MARSCHNER R (1985) Psychische Krankheit und Freiheitsentziehung. München: V. Florentz
- MELCHINGER H (1998) Ambulante Psychotherapie. Schriftenreihe des Bundesministeriums für Gesundheit Bd. 115. Baden-Baden: Nomos
- MENDE W (1983) Vormünder überlastet – Terminologie überholt. In: HELMCHEN H, PIETZCKER A (Hg) Psychiatrie und Recht. München-Gräfelfing: Banaschewski
- MENDE W (1985) Psychiatrische Implikationen zur Vorbereitung einer Neuordnung des Rechts der Entmündigung. In: Bundesminister der Justiz (Hg) Gutachten zu einer Reform des Entmündigungs-, des Vormundschafts- und des Pflegschaftsrechts. Köln: Bundesanzeiger
- MÜLLER B (2005) Was heißt Soziale Diagnose? Sozialmagazin 7–8: 21–31
- OBERLOSKAMP H (1998) Die Qualifikation der Sachverständigen gemäß § 68 b FGG. Betreuungsrechtliche Praxis 1/98: 18–20
- OBERLOSKAMP H (2004) Qualität von (medizinischen) Gutachten und Sozialberichten. Betreuungsrechtliche Praxis 4: 123–128
- OBERLOSKAMP H et al. (1992) Hauptamtliche Betreuer und Sachverständige. Köln: Bundesanzeiger
- OBERT K (2001) Alltags- und lebensweltorientierte Ansätze sozialpsychiatrischen Handelns. Bonn: Psychiatrie-Verlag
- PANTUCEK P (2006) Sozialdiagnose und Beratung in der Betreuungsbehörde. Vortrag auf der Jahrestagung 2008 der Leiterinnen und Leiter von Betreuungsbehörden. Erkner/Berlin
- RODER A (2004) Betreuungs(case)management. Betreuungsrechtliche Praxis 3: 87–91
- SCHWARTZ FW et al. (1998) Wer ist gesund? Wer ist krank? Wie gesund bzw. krank sind Bevölkerungen? In: SCHWARTZ FW et al. (Hg) Das Public-Health-Buch. München: Urban und Schwarzenberg, 8–31

Anschrift des Verfassers

Joachimstr. 4
40545 Düsseldorf