

# Die Quadratur des Kreises

|

## Rechtliche Betreuung und Unterstützte Entscheidungsfindung

# **Unterstützen statt Vertreten oder Unterstützen und Vertreten?**



# Innenverhältnis

Supported decision making = Unterstützte Entscheidungsfindung

Substitute decision: Ersetzte Entscheidung - Entscheidung ohne Berücksichtigung des Willens und der Wünsche einer Person nach objektiven Kriterien (Stichwort: Wohlbegriff)

## Außenverhältnis

Befugnis zur Stellvertretung – Rechtsverbindlichkeit auch beim Handeln rechtlicher Betreuer gegen den Willen einer Person

**aber (Grundsatz)**

Jede Ausübung des Rechts zur Stellvertretung ohne Berücksichtigung von Wille und Wunsch der betreuten Person wirkt sich im Innenverhältnis als Pflichtverletzung aus

## Was ist Stellvertretung?

**Rechtserhebliches Handeln** für eine andere Person (**im fremden Namen**) unter  
Offenlegung dieser Absicht (**Offenkundigkeitsprinzip**)

+

**Stellvertretungsbefugnis** (rechtsgeschäftlich durch Vollmacht oder gesetzlich)

=

Rechtliche Bindungswirkung



## Tatsächliches Handeln hat mit Stellvertretung nichts zu tun

- Eine rechtliche Betreuerin weigert sich, an den Betreuten Geld auszuzahlen
- Ein Betreuer nimmt der Betreuten den Führerschein weg, weil ihr vom Gericht die Fahrerlaubnis entzogen worden ist
- In einem Pflegeheim wird einer dementen Person verboten, das Pflegeheim zu verlassen
- Auf einer Helferkonferenz wird solange auf eine hilfebedürftige Person eingeredet, bis sie zustimmt, in die Wohngemeinschaft einzuziehen, in die sie ursprünglich nicht einziehen wollte

## Unterstützen durch Vertretung

- Stellvertretendes Handeln sagt nichts darüber aus, wie eine Entscheidung zustande gekommen ist
- Die Entscheidung geht stellvertretendem Handeln voraus
- Stellvertretung ist keine ersetzende Entscheidung (substitute decision), sondern die rechtsverbindliche Umsetzung der Wünsche und des Willens der betreuten Person, die im Falle fehlender Geschäftsfähigkeit auf anderem Wege nicht erreicht werden kann

## Unterstützte Entscheidungsfindung vor und nach der Reform des Betreuungsrechts

Auch in Zukunft handelt es sich bei der unterstützten Entscheidungsfindung nicht um einen betreuungsrechtlichen Rechtsbegriff (BGB)

Bestandteil des Sachkundenachweises (§ 23 Abs. 3 Nr. 3 BtOG):  
Methode zur Unterstützung bei der Entscheidungsfindung





## Unterstützte Entscheidungsfindung vor und nach der Reform des Betreuungsrechts

Wegfall des (subjektiv auszulegenden) Wohlbegriffs - Fokussierung auf die Wünsche (§1901 Abs. 3 BGB - § 1821 Abs. 2 BGB)

Mutmaßlicher Wille (§ 1821 Abs. 4 BGB) und objektives Wohl (Vernunft?) - Graubereich: Je weniger Anhaltspunkte über den Willen einer Person in Erfahrung gebracht werden können, desto eher fließen in die Entscheidungsfindung objektive Kriterien ein

Keine Beschränkung der Besprechungspflicht auf wichtige Angelegenheiten (§ 1901 Abs. 3 BGB - § 1821 Abs. 5 BGB)

Stärkung des persönlichen Kontaktes (§ 1897 Abs. 1 BGB - § 1821 Abs. 5 BGB)



## Ausnahmen

- Erhebliche krankheits- oder behinderungsbedingte Gefährdung für die Person oder das Vermögen (§ 1901 Abs. 3 BGB - § 1821 Abs. 3 BGB)
- Unzumutbarkeit (§ 1901 Abs. 3 BGB - § 1821 Abs. 3 BGB)

## § 1821 BGB

# Magna Charta des Betreuungsrechts?

## Das Dilemma - § 1896 BGB / §§ 1814 Abs. 1, 1815 Abs. 1 BGB

Die Einrichtung einer rechtlichen Betreuung setzt voraus, dass eine Person **wegen (Kausalität) einer Erkrankung oder Behinderung** (teilweise) ihrer **rechtlichen Angelegenheiten nicht – auch nicht mit Unterstützung - selbst besorgen kann**.

Ist die Erledigung der rechtlichen Angelegenheiten mit Unterstützung möglich, wird diese Unterstützung durch sozialrechtliche Maßnahmen – insbesondere die Eingliederungshilfe – gewährleistet (**Erforderlichkeitsgrundsatz**).

## Das Dilemma - § 1821 Abs. 1 Satz 2 BGB

„Er (der Betreuer) unterstützt den Betreuten dabei seine Angelegenheiten rechtlich selbst zu besorgen und macht von seiner Vertretungsmacht nach § 1823 nur Gebrauch, soweit dies erforderlich ist.“

Wie sieht eine Unterstützung im Rahmen der rechtlichen Betreuung aus, wenn die Anordnung der Betreuung doch voraussetzt, dass eine Person ihre Angelegenheiten – auch mit Unterstützung - rechtlich nicht selbst besorgen kann?



## Bedeutung der unterstützten Entscheidungsfindung

andere (sozialrechtliche) Hilfen

(z.B. Eingliederungshilfe)

Beratung und Unterstützung

(§ 8 Abs. 1 BtOG)

Erweiterte Unterstützung

(§ 8 Abs. 2 BtOG)

Rechtliche Betreuung

## Versuch eines Lösungsansatzes

**- Das Leben ist nicht schwarz-weiß, sondern grau -**

Erkrankungen und Behinderungen können im Verlauf der rechtlichen Betreuung einer unterstützten Entscheidungsfindung mehr oder weniger entgegenstehen (Phase der Erkrankung)

Unterstützung in der rechtlichen Betreuung bezieht sich auf die rechtlichen Angelegenheiten, die nicht Gegenstand einer anderer tatsächlicher Hilfen sind

## Fazit

Die Unterstützte Entscheidungsfindung kann im Rahmen der rechtlichen Betreuung nicht den Raum einnehmen, wie im Rahmen der anderen – i.d.R. sozialrechtlichen - Hilfen





# Methoden der unterstützten Entscheidungsfindung



**Marschner**, Unterstützte Entscheidungsfindung in der rechtlichen Betreuung, in Zinkler / Mahlke / Marschner, Selbstbestimmung und Solidarität, Seiten 170 ff.

**Zinkler / De Sabbata**, Unterstützte Entscheidungsfindung und Zwangsbehandlung bei schweren psychischen Störungen – ein Fallbeispiel, Recht & Psychiatrie, 2017, 207 ff.

**Kliche**, Triadische Gespräche in der rechtlichen Betreuung am Beispiel der Gesundheitssorge: Herausforderungen für eine unterstützte Entscheidungsfindung, BtPrax 2020, 9 ff.

**Bühler / Stolz**, Ärztliche Behandlung und „unterstützte Entscheidungsfindung“ – Betreuung entbehrlich?, BtPrax 2017, 167 ff.

**Stoy / Tolle**, Motivational Interviewing als Methode der unterstützten Entscheidungsfindung, BtPrax 2020, 13 ff.

**Kosuch**, Qualität der Beziehungsgestaltung für die rechtliche Betreuung – Impulse aus kommunikationspsychologischer Perspektive, BtPrax 2018, 18 ff.

**Haberstroh**, Menschen mit Demenz zu selbstbestimmten Entscheidungen über medizinische Maßnahmen befähigen – Das Projekt EmMa, BtPrax 2014, 195 ff.

## Die Diskussion über die unterstützte Entscheidungsfindung in der Literatur (Theorie)

- **Vermeidung von Zwangsbehandlungen** (Einwilligung in ärztliche Heileingriffe) und die Unterbringung gegen den Willen einer Person
- **Methoden der Gesprächsführung** (eine Person verweigert die Kommunikation oder ist bei der Kommunikation beeinträchtigt)
- Abgesehen davon, fehlt eine aufgabenbezogene Diskussion



# Methoden unterstützter Entscheidungsfindung

Leichte Sprache

Triadische Gespräche (Gespräche zu dritt)

Die Betonung der Präferenzen zur Vermeidung der Zwangsbehandlung  
Kommunikation mit an demenziellen Erkrankungen leidenden Menschen

**Kommunikationspsychologische Impulse**

**Motivational Interviewing (horizonterweiternde Gespräche)**



## Kommunikationspsychologische Perspektive Fundamentalkritik

„Aufgabe der rechtlichen Betreuung ist es, Menschen mit Behinderung bei der Ausübung ihrer Handlungsfähigkeit so zu unterstützen, dass ihr Wunsch und Wille zur Geltung kommt“ (Kosuch, BtPrax 2017,18)

Aufgabe der rechtlichen Betreuung ist es, die rechtlichen Angelegenheiten einer Person zu erledigen (BGB)

Kommunikation in der rechtlichen Betreuung ist **Mittel zum Zweck** und kein Selbstzweck

Anderenfalls wäre nicht zu vermitteln, warum die Landesjustizkassen die rechtliche Betreuung finanzieren



## Gute Ideen / Impulse für rechtliche Betreuer

Gelassenheit

Ergebnisoffenheit

Selbstreflexion

Verbrüderung/  
Machtreflexion

Potenziale zum  
Entscheiden?

Die Anekdote

Scham



## Grenzen unterstützter Entscheidungsfindung - Selbstschutz

Täglich 20 Mails  
und Anrufe



Empathie ...  
Rücksichtnahme ...  
Selbstlosigkeit ...

**Abgrenzung**

**Endlich nimmt mich jemand ernst**



## Gesundheitssorge als Spezialfall

Im Aufgabenbereich Gesundheitssorge steht rechtlichen Betreuern ein kompetenter Ansprechpartner (Arzt / Ärztin) zur Verfügung

Ist die betreute Person einwilligungsfähig, wird die unterstützte Entscheidungsfindung in erster Linie durch die Ärzte vorgenommen

Woher kommt die Kompetenz in den anderen Aufgabenbereichen?



## **Fallbeispiel – lebensbedrohliche Schilddrüsenerkrankung Präferenz und Wille (Zinkler / De Sabbata)**

- Kann die Feststellung der Präferenz die Zwangsbehandlung ohne Betreuerbestellung rechtfertigen?
- Nahziel – geäußelter Wille: Verweigerung der Medikamenteneinnahme
- Fernziel – Interpretation (Präferenz / übergeordneter Wille): Ich will an der Erkrankung nicht sterben



**Zitat:** „Eine Form unterstützter Entscheidungsfindung kann dann darin bestehen, herauszufinden, welches **Ergebnis** die Person erzielen möchte und auf dieser Basis in einer Weise zu handeln, die entsprechend der **medizinischen Wissenschaft zu dem gewünschten Ergebnis (von wem?)** führt.“

- Wird hier nicht die Präferenz zum objektiven Wohl?
- Hätte man den Patienten sterben lassen - also nicht behandelt - wenn er Suizidgedanken (Präferenz) geäußert hätte oder hätte man gesagt, dieser Wille sei nicht frei geäußert worden und deshalb unbeachtlich?



## „Motivational Interviewing“ (Stoy / Tolle)

- **Wille (freier Wille):** selbstdistanziert und reflektiert / konkrete Absicht
- **Präferenz (natürlicher Wille):** begleitet von hoher Emotionalität / auf den gegenwärtigen Moment bezogen / impulshaft geäußert / durch Affekte gesteuert (Typisch bei einer Suchterkrankung)
- Inkongruenz von Wille und Präferenz

## Fallbeispiel – Die Geldeinteilung

- Die betreute Person verlangt zu Beginn des Monats die Auszahlung des gesamten Geldbetrages. Es ist damit zu rechnen, dass die Betreute den gesamten Geldbetrag in Alkohol umsetzen und das Geld gegen Mitte des Monats verbraucht sein wird
- Inkongruenz von Wille und Präferenz
- Positives Menschenbild: Fähigkeit zur Veränderung / Erweiterung der Entscheidungsmöglichkeiten

## Einwände

Eine Suchterkrankung ist kein Grund für die Anordnung einer rechtlichen Betreuung

Bereits die Anordnung der rechtlichen Betreuung setzt voraus, dass die Möglichkeiten des „Motivational Interviewings“ genutzt wurden und erfolglos geblieben sind

Keine Einigung um jeden Preis: Was gilt, wenn die betreute Person an ihrem Willen festhält? – Die Verantwortung rechtlicher Betreuer

## **Das neue Dogma „Der Zwang zur Selbstbestimmung“**

### **Die Gegenposition**

### **Befugnis zur Delegation / Fürsorge**

## Resumé

**Unterstützte Entscheidungsfindung** ist im Kontext der rechtlichen Betreuung **Mittel zum Zweck**. Der Zweck der rechtlichen Betreuung ist und bleibt auch nach der Reform die Erledigung der rechtlichen Angelegenheiten

Es kann im Einzelfall rechtliche Betreuung ohne unterstützte Entscheidungsfindung aber niemals ohne die Erledigung rechtlicher Angelegenheiten geben



## Resumé

Die Diskussion über die unterstützte Entscheidungsfindung wird **kaum zielgerichtet** – bezogen auf die zu erledigenden rechtlichen Angelegenheiten - geführt. Statt dessen werden **allgemeinverbindliche Kommunikationsmodelle** erörtert, die sich mit der Überwindung von Vorurteilen oder sonstigen Kommunikationsbarrieren beschäftigen. Dies ist jedoch ein **Alltagsphänomen** (Stichworte: Scham / Gelassenheit) und hat nur wenig mit rechtlicher Betreuung zu tun

Soweit die Diskussion aufgabenbezogen geführt wird, geht es (fast) ausschließlich um die Aufklärung über ärztliche Heileingriffe; also um die ärztliche Aufklärung, an der rechtliche Betreuer eher selten beteiligt sind



## Resumé

Eine spezifisch auf die rechtliche Betreuung ausgerichtete unterstützte Entscheidungsfindung ist nur sinnvoll, wenn rechtliche Betreuer über die fachlichen Kompetenzen verfügen, um den betreuten Menschen die Informationen mitzuteilen, die sie in die Lage versetzen, sich zu entscheiden **(keine Unterstützung ohne Kompetenz!)** – Dies gilt vor allem für sämtliche rechtlichen Angelegenheiten außerhalb der Gesundheitssorge