

Thorsten Siefarth

Zwischen Fürsorge und Selbstbestimmung

Das Betreuungsrecht in der Pflege

Samt Unterbringung und
freiheitsentziehenden Maßnahmen
plus Vorsorgevollmacht und
Patientenverfügung

Quidditas
Verlag 

Liebe Leserin, lieber Leser,

ein Betreuer kommt dann ins Spiel, wenn Menschen ihre Angelegenheiten nur noch teilweise oder gar nicht mehr erledigen können. Doch eine Betreuung weckt häufig Ängste: Nicht jeder möchte diese Art der Unterstützung – oder nicht in vollem Umfang. Auch Zwangsmaßnahmen wie etwa eine Unterbringung gehören zum Thema Betreuung und bedeuten für die betroffenen Personen einen radikalen biografischen Einschnitt. Daraus wird deutlich: Die Fürsorge für hilfebedürftige Personen steht in einem Spannungsverhältnis mit deren Selbstbestimmungsrecht. Das Betreuungsrecht hat die Aufgabe, beides in Einklang zu bringen.



In der Pflege kommen einige Besonderheiten hinzu. Wichtige Fragen lauten: Welche Pflichten haben die Betreuer? Was ist zu tun, wenn es Probleme mit ihnen gibt? Welche Rolle spielt eine Vorsorgevollmacht? Was gilt bei freiheitsentziehenden Maßnahmen? Damit sind Sie täglich konfrontiert: Ob in ambulanten Pflegediensten, stationären Pflegeeinrichtungen oder Krankenhäusern.

Alle Fragen rund um die Betreuung werden in diesem Buch ausführlich besprochen und beantwortet. Dazu schildere ich das Betreuungsrecht unter dem Gesichtspunkt Ihrer besonderen Situation in der Pflege. In manchen Bereichen stelle ich die pflegerische Perspektive sogar in den Mittelpunkt, etwa bei Unterbringung und freiheitsentziehenden Maßnahmen. Dazu finden Sie detaillierte Handlungsempfehlungen, die Sie direkt umsetzen können.

Was mir besonders wichtig ist: Im Betreuungsrecht steht das Selbstbestimmungsrecht der betroffenen Personen immer an erster Stelle. Alles muss sich daran orientieren. Auch die Fürsorge durch die Betreuer. Und ebenso das Zusammenspiel mit der Pflege. Durch die große Reform des Betreuungsrechts, die seit 2023 in Kraft ist, wurde das Selbstbestimmungsrecht noch einmal deutlich gestärkt. Dennoch bleibt die Abwägung zwischen Fürsorge und Selbstbestimmung eine Gratwanderung. Mehr noch: Das Betreuungsrecht ist für mich die Nagelprobe dafür, ob und inwieweit unser Rechtsstaat das Selbstbestimmungsrecht seiner Bürgerinnen und Bürger auch wirklich respektiert.

Zum Gelingen dieses Buches haben viele Mitarbeitende aus der Pflege beigetragen. Als Rechtsanwalt schule ich diese seit Jahrzehnten in allen Bereichen des Pflegerechts. Insbesondere auch zu Betreuungen. Ich bin dankbar für die Einblicke in die Praxis, die ich dadurch erhalte. Und für die Erfahrungen aus dem Pflegealltag, die mir berichtet werden. Wenn auch Sie mir Anregungen, Kritik und Verbesserungsvorschläge mitteilen wollen, dann senden Sie mir gerne eine E-Mail an kanzlei@ra-siefarth.de. Aktuelle Nachrichten rund um das Pflegerecht finden Sie auf meiner Webseite unter www.ra-siefarth.de.

München im April 2024

Thorsten Siefarth

Lesetipp: Jedes Kapitel enthält am Anfang eine inhaltliche Zusammenfassung („Kurz & bündig“). Wenn Sie sich einen Überblick über das Betreuungsrecht verschaffen wollen, dann lesen Sie einfach sämtliche Zusammenfassungen durch. Ein Glossar am Ende dieses Buches bietet alle wichtigen Begriffe zum Nachschlagen (ab Seite 403). Zum Einstieg empfehle ich Ihnen außerdem den Abschnitt „Betreuung im Überblick“ (ab Seite 24).

Gesetzesquellen: Sie können alle Paragraphen des BGB zum Betreuungsrecht (§§ 1814 – 1881 ff. BGB) in diesem Buch nachschlagen (ab Seite 407). Sie müssen also nicht auf externe Quellen zurückgreifen. Wenn Sie Vorschriften online recherchieren möchten, dann kann ich Ihnen zwei gute Internetquellen empfehlen. Zum einen gesetz-im-internet.de (dahinter steht das Bundesjustizministerium). Sehr gut ist auch dejure.org. Die Darstellung auf der ersten Plattform ist zwar weniger optimal, aber Sie können dort ganze Gesetze als PDF-Datei herunterladen – und somit offline verfügbar machen. Das geht bei der zweiten Plattform nicht. Diese ist dafür benutzerfreundlicher. Und sie bietet zusätzliche Infos wie etwa Rechtsprechung. Vor allem lassen sich die Gesetze dort besser lesen, da sich die Darstellung an das jeweils benutzte Gerät anpasst. Ein dritter Internetauftritt ist ebenfalls gut: buzer.de. Alle Quellen sind auf dem aktuellen Stand. Für die Vorschriften der Bundesländer gibt es eigene Portale. Zum Beispiel: recht.nrw.de (Nordrhein-Westfalen), recht-sachsen.de (Sachsen) oder gesetze-bayern.de (Bayern).

Wenn Sie Vorschriften nachlesen: Freuen Sie sich über das, was Sie verstehen – den Rest lassen Sie beiseite. Sie werden staunen, wie viel Informationen Sie auf Anhieb aus der Vorschrift erkennen können. Klar, manches ist kompliziert. In diesem Fall: Lesen Sie die Vorschrift ein weiteres Mal durch – nun aber langsamer. Vielleicht sogar ein drittes Mal. Oder Sie gehen den Verweisen in der Vorschrift nach. Für ein tieferes Verständnis können Sie die Vorschrift auch bei einer Suchmaschine eingeben. Schließlich helfen Ihnen Lehrbücher oder Kommentare. Eine Zusammenstellung finden Sie ab Seite 433 im Literaturverzeichnis.

Zur Terminologie: Ich verwende für die zu pflegenden Personen den Begriff „Pflegeempfänger“, für die pflegenden Personen den Begriff „Pflegerperson“. Letzterer umfasst alle professionell Pflegenden, unabhängig von ihrem jeweiligen Ausbildungsgrad. Wenn von „Gesundheitsunternehmen“ die Rede ist, meine ich damit entgegen der sehr umfassenden Definition lediglich solche Unternehmen, in denen auch pflegerische Dienstleistungen erbracht werden. Also ambulante Pflegedienste, stationäre Pflegeeinrichtungen und Krankenhäuser. Auch wenn ich so weit wie möglich genderneutrale Sprache verwende wie „betreute Person“, „Pflegerperson“ oder „Mitarbeitender“, habe ich mich aus Gründen der besseren Lesbarkeit entschieden, von „Betreuer“ und „Pflegeempfänger“ zu sprechen.

1. Kapitel	Einführung	19
1.1	Betreuung und Bevollmächtigung	20
1.1.1	Gesetzliche und gewillkürte Vertretung	21
1.1.2	Rechtlicher Rahmen für die Betreuung	22
1.1.3	Rechtlicher Rahmen für die Bevollmächtigung	23
1.2	Betreuung im Überblick	24
1.3	Betreuung zwischen Fürsorge und Selbstbestimmung	29
1.3.1	Fürsorge bedeutet Unterstützung und Schutz	29
1.3.2	Selbstbestimmung ist grundgesetzlich garantiert	30
1.3.3	Ausgleich von Fürsorge und Selbstbestimmung	31
1.3.4	Erforderlichkeitsgrundsatz	33
1.3.5	Exkurs: Fähigkeit zur Willensbildung	36
1.3.6	Exkurs: mutmaßlicher Wille	41
1.4	Entwicklung des Betreuungsrechts	44
1.4.1	Früher: Vormundschaft und Gebrechlichkeitspflegschaft	44
1.4.2	Ablösung durch die Betreuung	47
1.4.3	Gesetzesnovellen bis 2020	49
1.4.4	Gesetzesnovelle von 2021	50
1.4.5	Kritische Würdigung	51
1.5	Rechtsquellen	53
1.5.1	Grundgesetz	54
1.5.2	UN-Behindertenrechtskonvention	54
1.5.3	Gesetze und Verordnungen	56
2. Kapitel	Akteure	59
2.1	Betroffene Person	60
2.2	Betreuer	61
2.3	Angehörige	64
2.3.1	Angehörige als Betreuer	64
2.3.2	Angehörige und Berufsbetreuer	64
2.3.3	Angehörige und Betreuungsgericht	65
2.4	Betreuungsgerichte	66

Inhaltsverzeichnis

2.5	Verfahrenspfleger	67
2.6	Betreuungsbehörden	69
2.6.1	Überblick	69
2.6.2	Aufgaben im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens	70
2.6.3	Aufgaben außerhalb eines Gerichtsverfahrens	71
2.7	Betreuungsvereine	74
2.7.1	Organisation und Finanzierung	74
2.7.2	Aufgaben	75
2.8	Gesundheitsunternehmen	78

3. Kapitel Voraussetzungen zur Bestellung eines Betreuers 81

3.1	Formelle Voraussetzungen	82
3.1.1	Antrag	82
3.1.2	Anregung	83
3.1.3	Unterschiede und Gemeinsamkeiten	87
3.1.4	Sonderregelung	87
3.2	Materielle Voraussetzungen	88
3.2.1	Volljährigkeit	89
3.2.2	Handlungsbedarf aufgrund Krankheit oder Behinderung	90
3.2.3	Kein Veto der betroffenen Person	93
3.2.4	Erforderlichkeit	95

4. Kapitel Umfang der Betreuung 99

4.1	Erforderlichkeitsgrundsatz	101
4.2	Die Vollbetreuung	102
4.3	Arten von Aufgabenbereichen	103
4.3.1	Personensorge und Vermögenssorge	104
4.3.2	Besondere Aufgabenbereiche	104
4.4	Ausgeschlossene Aufgabenbereiche	106
4.5	Ausgewählte Aufgabenbereiche	107
4.5.1	Gesundheitssorge	110
4.5.2	Exkurs: Ermittlung und Umsetzung des Patientenwillens	110
4.5.3	Exkurs: Sterbehilfe	118
4.5.4	Exkurs: Teilnahme an klinischen Studien	121
4.5.5	Sterilisation	122
4.5.6	Bestimmung des Umgangs	124

4.5.7	Bestimmung über den Aufenthalt	126
4.5.8	Entscheidung über Telekommunikation und Post	128
4.5.9	Vermögenssorge	132

5. Kapitel Auswirkungen auf Geschäfts- und Einwilligungsfähigkeit 141

5.1	Auswirkung auf die Geschäftsfähigkeit	142
5.1.1	Definition der Geschäftsfähigkeit	142
5.1.2	Einfluss der Betreuung	144
5.1.3	Problemfälle	144
5.1.4	Konsequenzen bei Geschäftsfähigkeit	146
5.1.5	Exkurs Wohn- und Betreuungsvertrag	147
5.2	Auswirkung auf die Testierfähigkeit	150
5.3	Auswirkung auf die Ehefähigkeit	154
5.4	Der Einwilligungsvorbehalt	155
5.4.1	Voraussetzungen für einen Einwilligungsvorbehalt	156
5.4.2	Die Folgen eines Einwilligungsvorbehalts	158
5.4.3	Einwilligungsvorbehalt auch für Geschäftsunfähige	160
5.5	Auswirkung auf die Einwilligungsfähigkeit	161

6. Kapitel Auswahl des Betreuers 163

6.1	Betreuungsarten	164
6.2	Die Rangfolge der Betreuer	166
6.2.1	Grundsätze für die Rangfolge	167
6.2.2	Die konkrete Rangfolge	168
6.3	Die Kriterien zur Betreuerauswahl	170
6.3.1	Eignungskriterien für ehrenamtliche Betreuer	170
6.3.2	Eignungskriterien für Berufsbetreuer	173
6.4	Auswahl mehrerer Betreuer	175
6.4.1	Nebenbetreuung	175
6.4.2	Mitbetreuung	175
6.4.3	Verhinderungsbetreuung	176
6.4.4	Ergänzungsbetreuung	176

7. Kapitel Tätigkeit des Betreuers 179

7.1	Vertretung der betreuten Person	180
7.1.1	Rechtliche Ausgestaltung der Stellvertretung	180
7.1.2	Ausschluss des Vertretungsrechts	182

Inhaltsverzeichnis

7.1.3	Anspruch auf Vertretung durch den Betreuer?	182
7.1.4	Vertretung in Gerichtsverfahren	183
7.1.5	Exkurs: Übersendung von Schriftstücken im Gerichtsverfahren	184
7.2	Zwangsbefugnisse des Betreuers?	186
7.3	Haftung des Betreuers	188
7.3.1	Zivilrechtliche Haftung gegenüber der betreuten Person (im Innenverhältnis)	190
7.3.2	Zivilrechtliche Haftung gegenüber Dritten (im Außenverhältnis)	192
8. Kapitel	Pflichten des Betreuers	195
8.1	Überblick	197
8.2	Pflichten zu Beginn der Betreuung	198
8.3	Erforderlichkeit des betreuereischen Tätigwerdens	200
8.4	Unterstützung vor Vertretung	200
8.5	Wünsche der betreuten Person haben Priorität	202
8.5.1	Feststellung der Wünsche	203
8.5.2	Pflicht zur Umsetzung der Wünsche der betreuten Person.....	204
8.5.3	Abweichungsmöglichkeiten	204
8.6	Persönliche Kontakthaltung und Besprechungsgebot	206
8.7	Unterstützung bei der Rehabilitation	207
8.8	Auskunftspflicht gegenüber Angehörigen und Vertrauenspersonen.....	207
8.9	Berichtspflichten	208
8.10	Auskunftspflichten	209
8.11	Pflicht zur Rechnungslegung	210
8.12	Einholung von Genehmigungen	211
8.12.1	Einwilligung in risikoreiche ärztliche Maßnahmen.....	212
8.12.2	Sterilisation	213
8.12.3	Unterbringung und freiheitsentziehende Maßnahmen	213
8.12.4	Ärztliche Zwangsmaßnahmen	214
8.12.5	Aufgabe von Wohnraum	217
8.12.6	Vermögensangelegenheiten	218
8.12.7	Widerruf einer Vollmacht durch den Kontrollbetreuer	220
8.13	Pflichten bei Beendigung der Betreuung	221

9. Kapitel Gerichtliches Betreuungsverfahren 223

9.1	Freiwillige Gerichtsbarkeit und Amtsgrundsatz	224
9.2	Zuständigkeiten	226
9.3	Verfahrensbeteiligte	228
9.4	Rechte betroffener Personen im Gerichtsverfahren	230
9.5	Verfahrensschritte	232
9.5.1	Einleitung des Verfahrens	232
9.5.2	Benachrichtigung der betroffenen Person	232
9.5.3	Ermittlung von Betreuungsverfügung oder Vorsorgevollmacht	233
9.5.4	Einsetzung eines Verfahrenspflegers	233
9.5.5	Informationssammlung	235
9.5.6	Entscheidung	243
9.5.7	Bestellungsurkunde	246
9.5.8	Verpflichtungsgespräch	247
9.6	Rechtsmittel	248
9.6.1	Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Rechtspfleger	249
9.6.2	Rechtsmittel gegen erstinstanzliche Entscheidungen eines Richters	249
9.6.3	Beschwerdebefugnis	250
9.6.4	Form und Frist	252
9.6.5	Gang des Beschwerdeverfahrens	253
9.6.6	Rechtsbeschwerde	254
9.6.7	Sprungrechtsbeschwerde	254
9.7	Verfassungsbeschwerde	255
9.8	Vorläufige Entscheidungen	255

10. Kapitel Beratung und Aufsicht der Betreuer durch die Gerichte 259

10.1	Beratung	260
10.2	Aufsicht	260
10.2.1	Informationsquellen	261
10.2.2	Reaktionsmöglichkeiten	262

11. Kapitel Anpassung, Beendigung und Verlängerung der Betreuung	265
11.1 Prüfungsverfahren	266
11.2 Entlassung des Betreuers	267
11.3 Änderung und Aufhebung der Betreuung	269
11.4 Beendigung	270
11.4.1 Aufhebung	270
11.4.2 Tod der betreuten Person	271
11.5 Verlängerung	271
12. Kapitel Kosten	273
12.1 Kosten des Gerichtsverfahrens	274
12.1.1 Gerichtskosten	274
12.1.2 Außergerichtliche Kosten	277
12.2 Entscheidung über die Kosten	279
12.3 Verfahrenskostenhilfe	281
12.3.1 Voraussetzungen	282
12.3.2 Berechnung des bereinigten Einkommens	283
12.3.3 Berechnung des verwertbaren Vermögens	283
12.3.4 Beiordnung eines Rechtsanwalts	285
12.4 Beratungshilfe	285
12.5 Kosten der Betreuung	287
12.5.1 Kosten bei ehrenamtlicher Betreuung	287
12.5.2 Kosten bei Berufsbetreuung	290
12.5.3 Mittellosigkeit der betreuten Person	293
13. Kapitel Vorsorgevollmacht	295
13.1 Vorteile und Nachteile einer Vorsorgevollmacht	296
13.2 Wesen der Vorsorgevollmacht	299
13.2.1 Grundsätze zur Vollmacht	299
13.2.2 Das Besondere einer Vorsorgevollmacht	301
13.2.3 Unterscheidung von Außen- und Innenverhältnis	302
13.3 Vorsorgevollmacht und Betreuungsverfügung	309
13.3.1 Wesen einer Betreuungsverfügung	309
13.3.2 Unterscheidung von der Vorsorgevollmacht	310
13.3.3 Notwendigkeit einer Betreuungsverfügung	311

13.4	Abgrenzung zur Patientenverfügung	313
13.5	Ausgestaltung als Spezial- oder Generalvollmacht	313
13.6	Gesetzliche Regelung	314
13.7	Errichtung einer Vorsorgevollmacht	314
13.7.1	Form	315
13.7.2	Geschäftsfähigkeit	320
13.7.3	Inhalt	321
13.7.4	Auswahl von Personen	323
13.8	Verwahrung und Registrierung	324
13.8.1	Verwahrung	324
13.8.2	Registrierung im Zentralen Vorsorgeregister	325
13.9	Wirksamkeitsdauer	326
13.9.1	Beginn	326
13.9.2	Ende	327
13.10	Kontrollbetreuer	329
13.10.1	Aufgaben des Kontrollbetreuers	332
13.10.2	Insbesondere der Widerruf der Vorsorgevollmacht	332
13.10.3	Vorübergehende Aussetzung der Vorsorgevollmacht	333
13.10.4	Voraussetzungen für die Bestellung eines Kontrollbetreuers	334
13.10.5	Pflichten des Kontrollbetreuers	335
13.10.6	Probleme bei der Kontrollbetreuung	335
14. Kapitel Notvertretungsrecht der Ehegatten		337
14.1	Betroffene Angelegenheiten	338
14.2	Voraussetzungen für das Notvertretungsrecht	339
14.3	Entbindung von der Schweigepflicht	340
14.4	Schriftliche Bestätigungen	341
14.5	Beendigung des Notvertretungsrechts	342
14.6	Ausübung des Notvertretungsrechts	342
15. Kapitel Patientenverfügung		343
15.1	Verbindlichkeit der Patientenverfügung	344
15.2	Formelle Voraussetzung	346
15.3	Materielle Voraussetzungen	347
15.4	Umsetzung der Patientenverfügung	348

15.5	Widerruf	349
15.6	Patientenverfügung und Organspende	349
15.7	Ergänzende gesetzliche Regelungen	350
15.8	Exkurs: Sterbehilfe	351

16. Kapitel Unterbringung und freiheitsentziehende Maßnahmen 353

16.1	Einführung	354
16.2	Freiheitsbeschränkungen und Freiheitsentziehungen	355
16.3	Rechtlicher Rahmen	356
16.4	Überblick über Unterbringung und freiheitsentziehende Maßnahmen	360
16.4.1	Unterbringung	360
16.4.2	Freiheitsentziehende Maßnahmen	365
16.5	Gerichtliches Genehmigungsverfahren	367
16.5.1	Rechtliche Regelung	367
16.5.2	Besonderheiten	367
16.5.3	Überblick über die wichtigsten Regelungen	368
16.6	Betreuungsrechtliche Unterbringung	375
16.6.1	Voraussetzungen	375
16.6.2	Beendigung der Unterbringung	381
16.7	Freiheitsentziehende Maßnahmen	382
16.7.1	Auslöser, Chancen und Gefahren	382
16.7.2	Voraussetzungen	383
16.7.3	Genehmigungsbedürftigkeit	389
16.7.4	Handlungsempfehlung	398
16.7.5	Dokumentationspflichten	400
16.7.6	Beendigung der freiheitsentziehenden Maßnahmen	401

Glossar	403
----------------------	------------

Auszug aus dem BGB	407
---------------------------------	------------

Literaturverzeichnis	433
-----------------------------------	------------

Register	435
-----------------------	------------