

Betreuungsrecht

Dr. Eva Rütz, LL.M. (Partnerin / Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH)

Stand September 2017

- I. Betreuung**
- II. Pflichten des Betreuers**
- III. Haftung des Betreuers**
- IV. Betreuungsverfahren**
- V. Exkurs: Patientenverfügung, § 1901a BGB**

I. Betreuung

I. Betreuung

- 1) Umfang der Betreuung
- 2) Folgen
- 3) Erforderlichkeit, § 1896 Abs. 2 Satz 1 BGB
- 4) Der Einwilligungsvorbehalt
- 5) Eheschließung und Entrichtung von Testamenten
- 6) Dauer der Betreuung
- 7) Auswahl des Betreuers, § 1897 BGB
- 8) Rechtsprechung
- 9) Handlungsfähigkeit des Betreuten
- 10) Aufhebung der Betreuung auf Antrag

1) Umfang der Betreuung

- Betreuer dürfen nur für die Aufgabenkreise bestellt werden, in denen eine Betreuung **tatsächlich erforderlich** ist, § 1896 Abs. 2 BGB
- Bereiche, die die Betroffenen eigenständig erledigen können, dürfen den Betreuern nicht übertragen werden
- Umfang der Betreuung wird im **gerichtlichen Verfahren** festgestellt

2) Folgen

- **Irrglaube: Ein Betreuer ist nicht per se geschäftsunfähig!**
- Wirksamkeit der von ihm abgegebenen Erklärungen beurteilt sich nach wie vor alleine danach, ob er deren **Wesen, Bedeutung und Tragweite einsehen** und sein Handeln danach ausrichten kann
- Betreute kann aber dennoch unabhängig von der Betreuerbestellung „im natürlichen Sinne“ geschäftsunfähig gem. § 104 Nr. 2 BGB sein

2) Folgen

- Bestellung eines Betreuers ist keine Entrenchung
 - **Ausnahme:** Gericht ordnet gem. § 1903 BGB Einwilligungsvorbehalt an
- Betreuer wird von Betreuungsgericht bestellt
- Bestellung eines Betreuers lässt trotz der gesetzlichen Vertretung die Geschäftsfähigkeit des Betreuten unberührt
 - Bei seinem eigenen Handeln auch nicht von den für den Betreuer geltenden Beschränkungen betroffen (z.B. §§ 1821, 1822 BGB)
 - Betreuer bleibt selbstständig handlungsfähig
 - **Ausnahmen**
 - Betreuer ist im Augenblick der Vornahme des Rechtsgeschäfts auf dem betreffenden Gebiet geschäftsunfähig, vgl. § 104 Nr. 2 BGB
 - Einwilligungsvorbehalt angeordnet und das Geschäft fällt in den Vorbehaltsbereich, § 1903 BGB

3) Erforderlichkeit, § 1896 Abs. 2 Satz 1 BGB

- **§ 1896 Abs. 2 BGB** → „(2) Ein Betreuer darf nur für Aufgabenkreise bestellt werden, in denen die Betreuung **erforderlich** ist. Die Betreuung ist nicht erforderlich, soweit die Angelegenheiten des Volljährigen durch einen Bevollmächtigten, der nicht zu den in § 1897 Abs. 3 bezeichneten Personen gehört, oder durch andere Hilfen, bei denen kein gesetzlicher Vertreter bestellt wird, ebenso gut wie durch einen Betreuer besorgt werden können.“
- **Erforderlichkeit** der Betreuung ergibt sich nicht allein aus der subjektiven Unfähigkeit des Betroffenen, seine Angelegenheiten selbst regeln zu können → **konkreter Bedarf** notwendig
- Ob und für welche Aufgabenbereiche ein Betreuer erforderlich ist, ist anhand der gegenwärtigen Lebenssituation des Betroffenen zu beurteilen
 - Genügt, wenn Handlungsbedarf jederzeit auftreten kann
 - Z.B. besteht im Vermögensbereich Regelungsbedarf, wenn der Betroffene krankheitsbedingt nicht in der Lage ist, die eigenen Vermögensangelegenheiten zu erfassen

3) Erforderlichkeit, § 1896 Abs. 2 Satz 1 BGB

- **Nicht** erforderlich, wenn die Angelegenheiten des Betroffenen durch einen bereits vorhandenen/noch zu beauftragenden Bevollmächtigten ebenso gut besorgt werden können
 - **Problem:** Konnte der Betreute wirksam vorher jemanden bevollmächtigen?
 - Bloßer Verdacht, der Vollmachtgeber sei bei Erteilung nicht geschäftsfähig gewesen, genügt nicht
 - Bleibt Wirksamkeit ungeklärt, gilt die Vollmacht fort und schließt Betreuung aus
 - Bei Unwirksamkeit der Vollmacht bedarf es eines Betreuers
 - **Kein Vorrang** der Vollmacht, wenn der Bevollmächtigte ungeeignet ist, die Angelegenheiten des Betroffenen zu besorgen
 - Bei Bewertung der Geeignetheit eines Bevollmächtigten gleiche Kriterien wie bei einem Betreuer
 - Wenn zu befürchten ist, dass die Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen durch den Bevollmächtigten eine **konkrete Gefahr für das Wohl des Betroffenen** begründet
 - Z.B. **kann sich im Gesundheitsbereich eine Ungeeignetheit des Bevollmächtigten daraus ergeben, dass er sich über den Willen des Betroffenen hinwegsetzt**

4) Der Einwilligungsvorbehalt

- **Grundsatz** → Betreuungsrecht hat keinen Einfluss auf die rechtliche Handlungsfähigkeit der Betroffenen
- **Ausnahme** → wenn Gericht für einzelne Aufgabenkreise einen Einwilligungsvorbehalt angeordnet hat, tritt hierdurch eine Beschränkung der Teilnahme am Rechtsverkehr ein
 - Betreuer braucht in diesem Aufgabenkreis dann die Einwilligung seines Betreuers
 - Einwilligungsvorbehalt ordnet das Gericht an, wenn die erhebliche Gefahr besteht, dass der betreute Mensch sich selbst oder sein Vermögen schädigt
 - Dient damit in erster Linie dem **Schutz des Betreuten** vor Selbstschädigung
 - Z.B. **um zu verhindern, dass der Betreute an nachteiligen Geschäften festhalten muss, weil im Einzelfall der ihm obliegende Nachweis der Geschäftsunfähigkeit nicht gelingt**

5) Eheschließung und Errichtung von Testamenten

- Betreute können heiraten, wenn sie nicht geschäftsunfähig sind
- Ebenso können sie ein Testament errichten, wenn sie testierfähig sind, *d.h. wenn sie in der Lage sind, die Bedeutung ihrer Erklärung einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln*
- Kein Einwilligungsvorbehalt hierfür → keine Zustimmung des Betreuers erforderlich
- Auch das Wahlrecht behalten Betreute, sofern keine umfassende Betreuerbestellung für alle Angelegenheiten vorliegt

6) Dauer der Betreuung

- Nicht länger als notwendig
- Betreuung ist aufzuheben, sobald ihre Voraussetzungen wegfallen
- Betreute und der Betreuer haben jederzeit die Möglichkeit, dem Betreuungsgericht den Wegfall der Betreuungsbedürftigkeit mitzuteilen und so auf eine Aufhebung der Betreuung hinzuwirken

7) Auswahl des Betreuers, § 1897 BGB

- § 1897 Abs. 1 BGB → „Zum Betreuer bestellt das Betreuungsgericht eine **natürliche** Person, die **geeignet** ist, in dem gerichtlich bestimmten Aufgabenkreis die Angelegenheiten des Betreuten rechtlich zu besorgen und ihn in dem hierfür erforderlichen Umfang persönlich zu betreuen.“
- Vorrangig an den Vorschlag des Betroffenen anzuknüpfen, vgl. § 1897 Abs. 4 Satz 1 BGB
- Kann übergangen werden, wenn der Vorgeschlagene im Aufgabenkreis **ungeeignet** ist und dadurch mangels milderer Mittel das **Wohl des Betroffenen konkret gefährdet** wird
 - Vollständig und überprüfbar darzustellen
 - Schlägt der Betroffene niemanden als Betreuer vor, ist bei der Auswahl auf die verwandtschaftlichen und sonstigen persönlichen Bindungen des Betroffenen sowie auf die Gefahr von Interessenkonflikten Rücksicht zu nehmen

7) Auswahl des Betreuers, § 1897 BGB

- Auch durch Vereine möglich, § 1900 Abs.1-3 BGB
 - Zwar Vorrang der Einzelbetreuung vor Betreuung durch Vereine, § 1897 Abs. 1 BGB
 - Aber dadurch aufgebrochen, dass Betreuung durch Mitarbeiter des Vereins oder der Behörde im Regelfall als „Einzelbetreuung“ konstruiert ist, § 1897 Abs. 2 Satz 1 BGB → berufsmäßig tätige Betreuer („**Vereinsbetreuer**“, „**Behördenbetreuer**“)
- System der Betreuertypen (im Rangverhältnis):
 - **Privat ehrenamtlicher Einzelbetreuer**, vgl. § 1908b Abs. 4 Satz 2 BGB
 - **Privater Betreuer gegen Vergütung** (entweder als Berufsbetreuer, §§ 1836 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. 1908i Abs. 1 Satz 1 BGB, oder als Betreuer, der nach § 1836 Abs. 2 eine Vergütung erhält)
 - **Vereinsbetreuer**, dh. der Mitarbeiter des Vereins, der als Einzelperson bestellt ist, § 1897 Abs. 2 Satz 1 BGB
 - **Behördenbetreuer**, dh. der Mitarbeiter der Behörde, der als Einzelperson bestellt ist, § 1897 Abs. 2 Satz 2 BGB
 - **Verein als Betreuer**, § 1900 Abs. 1–3 BGB
 - **Behörde als Betreuer**, § 1900 Abs. 4 BGB

8) Rechtsprechung

Sachverhalt – „*Böser*“ Bruder als Betreuer?“

- **Betreute:** 74-Jährige, leidet seit Geburt an schwerer Intelligenzminderung und ist taubstumm
- **Betreuer:** seit 18. Januar 1996 ihr Bruder
- Gesundheitszustand verschlechterte sich zunehmend
 - 2005 Schlaganfall
 - 2006 Epilepsie, Erkrankung des Gehirns durch Durchblutungsstörung, Demenz, Erblindung
 - **Folge:** Bettlägerigkeit, Nahrungsverweigerung (→ Sondenlegung)
- Bei einem Besuch des Vormundschaftsrichters am 10. November 2006 stellte dieser fest, dass die künstliche Ernährung seit sieben Tagen abgebrochen worden war
 - Ordnete sofortige Wiederaufnahme der künstlichen Ernährung an und entließ den Bruder als Betreuer

8) Rechtsprechung

Entscheidung - „Böser“ Bruder als Betreuer?

- **OLG München, Beschluss vom 25. Januar 2007 - 33 Wx 6/07**
 - **Kein wichtiger Grund** im Sinne von § 1908b Abs. 1 BGB zur Entlassung des Bruders als Betreuer
 - Allein der Umstand, dass dieser eine ablehnende Haltung zu lebensverlängernden Maßnahmen bei seiner Schwester haben könnte, führt nicht zur Ungeeignetheit zum Führen der Betreuung
 - Vielmehr nähere Umstände zu beachten: **Med. Indikation, wirklicher oder mutmaßlicher Wille des Betroffenen**
 - Ungeeignetheit ergebe sich auch nicht daraus, dass er einer Einstellung der Sondenernährung ohne vormundschaftsgerichtliche Entscheidung zugestimmt habe
 - Lebenserhaltende oder lebensverlängernde Maßnahme wurden seitens des behandelnden Arztes ab dem 31. Oktober 2006 nicht mehr angeboten
 - Sowohl der Bruder als auch der damals behandelnde Arzt seien übereinstimmend zu der Auffassung gelangt, dass eine künstliche Ernährung über eine Magensonde nicht mehr **med. indiziert** sei, weil das Grundleiden der Betroffenen nach dessen Einschätzung bereits einen „irreversibel tödlichen Verlauf“ angenommen hatte → **gewissenhafte und ernstliche Überlegung**
 - Vom **Handeln im mutmaßlichen Willen** der Betreuten auszugehen, weil diese weitere Pflegemaßnahmen abwehrte und die Nahrungsaufnahme verweigerte

9) Handlungsfähigkeit des Betreuten

- Wenn Betreuer weder geschäftsunfähig ist, noch unter Einwilligungsvorbehalt steht, verdrängt die gesetzliche Vertretung seine eigene Handlungsfähigkeit nicht
- Möglichkeit, dem Betreuer **beliebige Vollmachten** (auch den Wirkungskreis des Betreuers betreffend) zu erteilen, die über die gesetzliche Vertretungsmacht hinausgehen
- Betreuer kann jedoch nicht selbst anstelle des Gerichts genehmigen

10) Aufhebung der Betreuung auf Antrag

- Betreuung muss von einem voll handlungsfähigen Betroffenen nicht hingenommen werden, wenn er sie nicht will
- Zwar keine Befugnis, die gesetzliche Vertretung wie eine Vollmacht zu widerrufen → aber Antrag auf Aufhebung der Betreuung möglich, § 1908d Abs. 2 BGB
- Unverzüglich Folge zu leisten, es sei denn
 - Gericht stellt fest, dass der Betreute auf dem betreffenden Gebiet **geschäftsunfähig** ist bzw. seinen **Willen nicht frei bestimmen** kann, oder
 - das Gericht gelangt zur Überzeugung, dass die Voraussetzungen eines **Einwilligungsvorbehalts** vorliegen.

II. Pflichten des Betreuers

II. Pflichten des Betreuers

- 1) Entscheidung des Betreuers
- 2) Rechtsstellung des Betreuers
- 3) Wünsche des Betreuten
- 4) Mutmaßlicher Wille des Betreuten

1) Entscheidung des Betreuers

- Wenn Betroffener außerstande ist, eine wirksame Untersagung/Einwilligung zu erklären und keine Patientenverfügung vorliegt, muss der Betreuer an seiner Stelle entscheiden und die entsprechende Erklärung abgeben
 - Betreuers muss sich an den **Behandlungswünschen** und dem **mutmaßlichen Willen** des Patienten orientieren
 - Muss vom Aufgabenkreis des Betreuers umfasst sein
- Gefahr im Verzug für Leib und Leben **nicht** erforderlich bei Betreuerbestellung
 - In solchen Notfällen ist ärztliches Handeln allein aufgrund des mutmaßlichen Willens des Patienten erlaubt und geboten (z.B. **bei Bewusstlosigkeit nach einem Verkehrsunfall**)

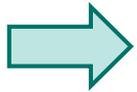
2) Rechtsstellung des Betreuers

- Betreuer repräsentiert den Betreuten auch beim Aufklärungsgespräch des Arztes, § 630e Abs. 4 BGB
- § 630e Abs. 5 BGB  „für die Einwilligung wesentlichen Umstände sind auch dem Patienten seinem Verständnis entsprechend zu erläutern, soweit dieser aufgrund seines Entwicklungsstandes und seiner Verständnismöglichkeiten in der Lage ist, die Erläuterung aufzunehmen, und soweit dies seinem Wohl nicht zuwiderläuft“
- Auch bei den übrigen rechtlichen Aspekten des Patient-Arzt-Verhältnisses (z.B. **Einsicht in die Krankenunterlagen**) wird der Betroffene durch den Betreuer vertreten
 - Keine ärztliche Schweigepflicht gegenüber dem Betreuer
- Betreuer trifft die Entscheidung unter Beachtung der Grundsätze nach §§ 1901a Abs. 2, 1901 Abs. 2, Abs. 3 BGB
- Betreuer hat die Angelegenheit immer mit dem Betreuten zu besprechen und seine Wünsche zu berücksichtigen, sofern dies nicht seinem Wohl zuwiderläuft, § 1901 Abs. 3 Satz 3 BGB

3) Wünsche des Betreuten

- Betreuer hat „die Behandlungswünsche oder den mutmaßlichen Willen“ des Betreuten festzustellen → „auf dieser Grundlage“ entscheiden
- Wenn keine Patientenverfügung vorliegt und Patient im Zeitpunkt der Äußerung zwar entscheidungsfähig ist, aber nicht im Zeitpunkt der Behandlung, trifft Betreuer die Entscheidung
 - Behandlungswünsche entfalten jedoch eine Bindungswirkung nach §§ 1901 Abs. 3, 1901a Abs. 2 Satz 1 BGB (z.B. wenn Festlegungen den Anforderungen einer Patientenverfügung nicht genügen, weil sie nicht schriftlich sind)
- Auch von einwilligungsfähiger Person geäußerte Behandlungswünsche, die nicht die Voraussetzungen einer Patientenverfügung erfüllen, sind für Betreuer bindend, §§ 1901 Abs. 3, 1901a Abs. 2 Satz 1 BGB
- Wenn aus Wünschen ein klarer Wille für die konkrete Behandlungssituation ersichtlich, ist ein Rückgriff auf einen „mutmaßlichen Willen“ unstatthaft

4) **Mutmaßlicher Wille des Betreuten**



Der Wille, den der Patient vermutlich jetzt (im Zeitpunkt der Entscheidung über die konkrete medizinische Maßnahme) haben würde, wenn er selbstverantwortlich entscheiden könnte

- Entscheidung auf dieser Grundlage
- Rekonstruktion aus diversen Äußerungen und Werthaltungen
- Auf mutmaßlichen Willen abstellen, wenn sich ein auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation bezogener Wille des Betroffenen nicht feststellen lässt → nur hilfsweise
- Im konkreten Fall aus allen erkennbaren Umständen ermitteln, die für die Willensrichtung des Patienten Bedeutung haben können → auch die Situation, in der sich die Person zur Zeit ihrer Äußerungen befindet
- Wenn die Person nicht entscheidungsfähig ist, können der tatsächliche und der dann maßgebende mutmaßliche Wille divergieren

4) Mutmaßlicher Wille des Betreuten

- Nach Abs. 2 Satz 2 **konkrete Anhaltspunkte**
 - Müssen einen individuellen Bezug zur Person des Patienten haben und aussagekräftig sein
 - In Satz 3 frühere mündliche oder schriftliche Äußerungen des Patienten, ethische oder religiöse Überzeugungen und seine sonstigen persönlichen Wertvorstellungen → auch hier konkrete Feststellungen erforderlich (z.B. **formale Zugehörigkeit zu einer Religion oder Konfession nicht ausreichend**)
- **Allgemeine Lebenserfahrung** und **objektive Vernunft** als Kriterien?
 - Wg. Bedeutung des mutmaßlichen Willens (insb. im Bereich des § 1904 BGB) zu verneinen
 - Nur aus den konkreten Äußerungen und belegbaren Einstellungen des Betreuten herzuleiten (**individuell-mutmaßlicher Wille**)
 - Wenn einigermaßen sicherer Einschätzungen nicht möglich, kein mutmaßlicher Wille → Folge ist, dass Betreuer die Entscheidung über Einwilligung/Nichteinwilligung nach objektiven Kriterien trifft
 - „Wohl des Betreuten“ und „Schutz seines Lebens“ Vorrang einzuräumen
 - Gerichtliche Genehmigung in Fällen des § 1904 Abs. 1 oder Abs. 2 BGB erforderlich

III. Haftung des Betreuers

III. Haftung des Betreuers

- 1) Haftung gegenüber dem Betreuten
- 2) Haftung gegenüber Dritten

1) Haftung gegenüber dem Betreuten

- Betreuer ist Betreutem gegenüber gem. §§ 1908i, 1833 BGB für den aus der Pflichtverletzung entstandenen Schaden verantwortlich, wenn ihm ein **Verschulden** zur Last fällt
 - gem. § 276 BGB bei **Vorsatz oder Fahrlässigkeit**
 - z.B. **Unterlassung der Geltendmachung von Rechten, Versäumung von Fristen, nicht rechtzeitige Antragsstellung auf Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit (LG Berlin, Urteil vom 10. Mai 2001 – 31 O 658/99 –, zitiert nach Juris)**
- Betreuer haftet dem Betreuten gem. §§ 1908i Abs. 1 Satz 1, 1787 Abs. 1 BGB auch für den durch die Verzögerung der Bestellung des Vormunds entstandenen Schaden, wenn er die Übernahme der Betreuung ohne Grund ablehnt und ihm ein Verschulden zur Last fällt

1) Haftung gegenüber dem Betreuten

- Betreuer ist nicht von Haftung befreit, wenn das Betreuungsgericht eine Maßnahme genehmigt hat
 - z.B. **BGH**, Urteil vom 18. September 2003 – XII ZR 13/01 –, zitiert nach Juris
 - **Verjährungsfrist** beträgt drei Jahre, § 195 BGB → während der Betreuung jedoch gehemmt, § 207 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 BGB
- Betreuungsverein, der zum Betreuer bestellt wurde, ist dem Betreuten für ein Verschulden des Mitglieds oder des Mitarbeiters gem. §§ 1908i Abs. 1, 1791a Abs. 3 Satz 2 BGB in gleicher Weise verantwortlich wie für ein Verschulden eines verfassungsmäßig berufenen Vertreters
- Bei Behörde als Betreuer kommt für diese eine Amtshaftung nach § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG in Betracht

2) Haftung gegenüber Dritten

- Betreuer hat grundsätzlich nur Pflichten gegenüber dem Betreuten, § 1901 BGB
- Haftung gegenüber Dritten richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen
 - z.B. aus unerlaubter Handlung gem. § 823 BGB, sittenwidriger Schädigung gem. § 826 BGB, Verletzung der Aufsichtspflicht gem. § 832 BGB, usw.
 - Wenn Betreuer mit Dritten einen Vertrag geschlossen hat, der nicht von seiner Vertretungsmacht umfasst war gem. § 179 BGB, ist er dem anderen Teil nach dessen Wahl zur Erfüllung oder zum Schadensersatz verpflichtet → Geltung der allgemeinen Stellvertretungsregeln
 - Schadensersatz aus Sachwalterhaftung gem. § 311 Abs. 2, Abs. 3 BGB möglich, wenn
 - der Betreuer ein eigenes wirtschaftliches Interesse verfolgt oder
 - im besonderen Maß Vertrauen für sich in Anspruch genommen hat und das Geschäft nur dadurch zustande gekommen ist (z.B. BGH, Urteil vom 8. Dezember 1994 – III ZR 175/93, zitiert nach Juris).

IV. Betreuungsverfahren

- Seit der am 1. September 2009 in Kraft getretenen Reform in den §§ 271 ff. FamFG geregelt
- Größte Veränderung: **Zuständigkeit** nicht mehr bei Vormundschaftsgericht, sondern beim Betreuungsgericht (Amtsgericht, Abteilung Betreuungssachen, vgl. § 23c Abs. 1 GVG n.F.)
- Gem. § 15 Nrn. 1 – 7 RPfIG ist in den meisten betreuungsrechtlichen Angelegenheiten der Richter funktionell zuständig, nur in wenigen Fällen gem. § 3 Nr. 2b RPfIG der Rechtspfleger (z.B. bei **Bestellung eines Kontrollbetreuers nach § 1896 Abs. 3 BGB**)
- Der Betreute ist in allen die Betreuung betreffenden Verfahren auch im Falle seiner Geschäftsunfähigkeit gem. § 275 FamFG **verfahrensfähig** (z.B. **Bestellung bzw. Auswahl oder Entlassung des Betreuers, Vergütung**)

- Gem. § 276 Abs. 1 Satz 1 FamFG muss Betreuungsgericht **Verfahrenspfleger** bestellen, wenn dies zur Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen erforderlich ist
 - Gem. § 276 Abs. 1 Satz 2 FamFG, wenn
 - von einer persönlichen Anhörung des Betroffenen nach §§ 278 Abs. 4, 34 Abs. 2 FamFG abgesehen werden soll oder
 - ein Betreuer für alle Angelegenheiten bestellt bzw. der Aufgabenkreis des Betreuers auf alle Angelegenheiten erweitert werden soll,
 - außer es besteht hierfür offensichtlich kein Interesse des Betroffenen (§ 276 Abs. 2 FamFG).
 - Kann unterbleiben, wenn der Betroffene bereits von einem Rechtsanwalt oder einem anderen geeigneten Verfahrensbevollmächtigten vertreten wird, § 276 Abs. 4 FamFG

- Vor Bestellung eines Betreuers oder der Anordnung eines Einwilligungsvorbehalts
 - gem. § 278 Abs. 1 FamFG muss Gericht den Betroffenen **persönlich anhören** und sich, wenn möglich, in dessen üblicher Umgebung einen Eindruck von diesem zu verschaffen
 - gem. § 279 Abs. 2 FamFG ist **zuständige Behörde anzuhören**
 - gem. § 279 Abs. 1 FamFG sind **sonstigen Beteiligte** i.S.v § 274 FamFG anzuhören
 - gem. § 279 Abs. 3 FamFG auf Verlangen des Betroffenen auch hinsichtlich einer **ihm nahe stehenden Person**, wenn dies ohne erhebliche Verzögerung möglich ist
 - gem. § 280 Abs. 1 FamFG förmliche Beweisaufnahme durch **Einholung eines Sachverständigengutachtens**
 - gem. Abs. 2 persönlich zu untersuchen und zu befragen
 - Kann unterbleiben, wenn der Betroffene hierauf **verzichtet** und dies im Hinblick auf den Umfang des Aufgabenkreises **unverhältnismäßig** wäre oder lediglich ein Kontrollbetreuer i.S.v. § 1896 Abs. 3 BGB bestellt werden soll, § 281 Abs. 1 FamFG → ärztliches Zeugnis genügt

- Entscheidung, durch die ein Betreuer bestellt oder ein Einwilligungsvorbehalt angeordnet wird, ist regelmäßig dem **Betroffenen** und immer der **Betreuungsbehörde** und dem Betreuer **bekannt zu machen**, vgl. §§ 287, 288 FamFG
- Für Inhalt der Beschlussformel vgl. § 286 FamFG
- **Wirksamkeit** mit der Bekanntmachung an den Betreuer, § 287 Abs. 1 FamFG
- Gericht kann aber bei Gefahr in Verzug oder dann, wenn die Bekanntmachung an den Betreuer nicht möglich ist, die sofortige Wirksamkeit anordnen gem. § 287 Abs. 2 FamFG
- In Eilfällen ist vorläufiger Betreuer durch einstweilige Anordnung nach §§ 300 ff. FamFG möglich

V. Exkurs: Patientenverfügung, § 1901a BGB

V. Exkurs: Patientenverfügung, § 1901a BGB

- 1) Allgemeines
- 2) Inhalt der Patientenverfügung
- 3) Schriftformerfordernis
- 4) Natürliche Einsichts- und Steuerungsfähigkeit
- 5) Geltungsdauer

1) Allgemeines

➔ *schriftliche Willensbekundung, mit der ein **einwilligungsfähiger** Volljähriger für den Fall seiner **Einwilligungsunfähigkeit** festgelegt hat, ob er in bestimmte, zum Zeitpunkt der Festlegung noch nicht unmittelbar bevorstehende Untersuchungen seines Gesundheitszustands, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe einwilligt oder sie untersagt, vgl. § 1901a Abs. 1 Satz 1 BGB*

- einseitige, nicht empfangsbedürftige Erklärung, die für jede in den Entscheidungsprozess über die Vornahme oder Unterlassung einer medizinischen Maßnahme involvierte Person **verbindlich** ist
- Einwilligung im Sinne des vertraglichen (§ 630d BGB) und deliktsrechtlichen Rechtfertigungsgrundes für medizinische Intervention

1) Allgemeines

- Bevollmächtigter darf über **ärztliche Maßnahmen**, die mit der Gefahr des Todes oder eines schweren und längerdauernden Gesundheitsschaden verbunden sein könnten, nur entscheiden, wenn die **Vollmacht** ihn dazu schriftlich und hinreichend klar befugt
- Reichweite der Erklärung durch **hinreichende Beschreibung** der betreffenden Maßnahme bestimmbar
- Patientenverfügung bindet nur, wenn sie **konkrete Entscheidungen** enthält
 - Ausreichend spezifizierte Krankheiten oder Behandlungssituationen
 - Wille des Betroffenen durch Auslegung der in der Patientenverfügung enthaltenen Erklärungen zu ermitteln

1) Allgemeines

- Fehlt Patientenverfügung, sind **Behandlungswünsche** oder **mutmaßlicher Willen** des Betroffenen festzustellen → wenn nicht feststellbar, entsprechend dem **Wohl des Betroffenen** zu handeln
- Patientenverfügung nur für den Fall der Einwilligungsunfähigkeit im Zeitpunkt der med. Maßnahme
 - wenn Betroffene in der aktuellen Situation der Entscheidung über die Behandlung die Einwilligung selbst erteilen oder versagen kann, ist allein sein aktueller Wille maßgebend
- **Höchstpersönliche** Willensäußerung → nicht durch Stellvertreter möglich (aber durch Boten)
- Antizipierte, hinreichend konkrete Festlegung bildet unmittelbare rechtliche Grundlage für die medizinische Maßnahme

2) Inhalt der Patientenverfügung

- Verbindliche Festlegung entweder der **Einwilligung oder Untersagung** in bestimmte, zum Zeitpunkt der Erklärung noch nicht unmittelbar bevorstehende medizinische Maßnahmen
- **Medizinische Maßnahmen** → Untersuchung des Gesundheitszustands, die Heilbehandlung und der ärztliche Eingriff, vgl. § 1904 Abs. 1 BGB
- Liegt Patientenverfügung für die konkret eingetretene Lebens- und Behandlungssituation vor, ist keine Einwilligung des Betreuers in die anstehende ärztliche Behandlung erforderlich
 - Muss aber prüfen, ob Patientenverfügung auf aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutrifft, sie für diese Situation eine Entscheidung über die anstehende ärztliche Maßnahme enthält und ob sie noch dem Willen des Patienten entspricht

2) Inhalt der Patientenverfügung

- Einwilligung als Rechtfertigungsgrund für medizinische Behandlungen
- Bei Einwilligung vorherige Aufklärung über den medizinischen Sachverhalt erforderlich,
§§ 630d Abs. 2, 630e BGB
 - Über Art, Umfang, Durchführung, zu erwartende Folgen und Risiken der Maßnahme sowie ihre Notwendigkeit, Dringlichkeit, Eignung und Erfolgsaussichten im Hinblick auf die Diagnose oder die Therapie
 - Therapeutische Alternativen
- Ohne Aufklärung med. Behandlung nicht gerechtfertigt
- Aufklärungsverzicht muss ausdrücklich erfolgen gem. § 630e Abs. 3 BGB

2) Inhalt der Patientenverfügung

- Gesetz verlangt die Einwilligung in eine bestimmte medizinische Maßnahme
- Anforderungen an die **Bestimmtheit** streitig
 - **BGH, Beschl. v. 6. 7. 2016 – XII ZB 61/16** → Betroffene soll lediglich umschreibend festlegen, was er in einer bestimmten Lebens- und Behandlungssituation wolle und was nicht
 - Hinreichende Konkretisierung durch Benennung bestimmter ärztlicher Maßnahmen oder die Bezugnahme auf ausreichend spezifizierte Krankheiten oder Behandlungssituationen
 - **Nicht hinreichend** → z.B. „keine lebenserhaltenden Maßnahmen“, „möglichst wenig leiden“, „würdevoll sterben“
 - **Hinreichend** → z.B. „Ich wünsche, dass lebensverlängernde Maßnahmen unterbleiben, **wenn** medizinisch eindeutig festgestellt ist, dass keine Aussicht auf Wiedererlangung des Bewusstseins besteht, oder aufgrund von Krankheit oder Unfall ein schwerer Dauerschaden bleibt, oder...“

3) Schriftformerfordernis

- **Schriftformerfordernis** → einzuhaltenden Formalien nach § 126 BGB
 - Eigenhändig unterschrieben
 - Durch notarielle Beurkundung oder durch elektronische Form gem. § 126a BGB mit „qualifizierter elektronische Signatur nach dem Signaturgesetz“ möglich
 - **Nicht** durch Textform gem. § 126b BGB (fehlende eigenhändige Unterschrift)
 - Mündliche Willensbekundungen nur für Ermittlung der Behandlungswünsche relevant, § 1901a Abs. 2 BGB
 - Nur für Festlegungen, die eine noch nicht unmittelbar bevorstehende medizinische Maßnahme betreffen
 - Aktuell anstehende Behandlungen auch mündlich und konkludent möglich

4) Natürliche Einsichts- und Steuerungsfähigkeit

- Allgemeinen Grundsätze über die „natürliche Einsichts- und Steuerungsfähigkeit“
 - Untersagung der Einwilligung möglich → Entscheidungsfähigkeit
 - **Entscheidungsfähigkeit** → *wenn Betroffene Art, Bedeutung, Tragweite und auch die Risiken der Maßnahme erfasst und seinen Willen hiernach bestimmt*
 - Je komplizierter nach medizinrechtlichen Grundsätzen die ärztliche Aufklärung, desto höhere Anforderungen sind an die Entscheidungsfähigkeit zu stellen
- Definition des Abs. 1 Satz 1 beschränkt auf Festlegungen volljähriger Personen → nach fast unbestrittener Ansicht jedoch auch Minderjährige einwilligungsfähig

5) Geltungsdauer

- Geltungsdauer einer Patientenverfügung ist unbegrenzt
- Bei großem zeitlichem Abstand zwischen Errichtung der Patientenverfügung und „Einsatz“:
 - Prüfen, ob die Erklärungen in der Patientenverfügung (noch) auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen
 - Prüfen, ob der Verfügende Festlegungen widerrufen oder geändert hat, die die konkrete Situation betreffen (z.B. **bei neuen Behandlungsmöglichkeiten durch erweiterte Technik**)
 - Zeitlicher Abstand lässt keinen Rückschluss auf Wirksamkeit zu
 - Nur verbindlich, sofern die abgegebenen Erklärungen sich auf die konkrete Behandlungssituation beziehen und keine Umstände erkennbar sind, dass der Patient sie nicht mehr gelten lassen würde