

**„Die Vormundschafts- und Betreuungsrechtsreform  
- ein Weg zu mehr Selbstbestimmtheit des  
Betroffenen?“**

**Diplomarbeit**

**an der Hochschule für öffentliche Verwaltung und Rechtspflege (FH),**

**Fortbildungszentrum des Freistaates Sachsen**

**Fachbereich Rechtspflege**

vorgelegt von Theresa Fritzsche

aus Leipzig

Leipzig, 25. Mai 2022

## Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis .....	II
A. Vorwort.....	1
B. Notwendigkeit der Reform .....	2
I. Status Quo .....	2
II. Ursachen und Ziele der Reform.....	2
III. Gesetzgebungsverfahren .....	4
C. Wesentliche Änderungen im materiellen Recht .....	5
I. Voraussetzungen zur Anordnung einer Betreuung .....	5
1. gegenwärtige Rechtslage .....	5
2. Änderungen durch die Reform .....	5
II. Umfang der Betreuung .....	9
III. Auswahl des Betreuers.....	11
1. Eignung und Auswahl des Betreuers; Berücksichtigung der Wünsche des Volljährigen (§ 1816 BGB-kF) .....	11
2. Verhinderungsbetreuung (§ 1817 BGB-kF).....	13
3. Das Betreuungsorganisationsgesetz (BtOG) .....	14
a) Funktion der Betreuungsbehörde im Vorfeld .....	14
b) ehrenamtliche Betreuung .....	15
c) Berufsbetreuer .....	16
IV. Führung der Betreuung .....	17
1. Pflichten des Betreuers; Wünsche des Betreuten (§ 1821 BGB-kF).....	17
2. Vertretungsmacht des Betreuers (§ 1823 BGB-kF).....	22
V. Vorsorgevollmacht und Kontrollbetreuung (§ 1820 BGB-kF).....	23
1. Vorsorgevollmacht (§ 1820 Abs. 1, 2 BGB-kF).....	23
2. Kontrollbetreuung (§ 1820 Abs. 3 BGB-kF).....	24
3. Suspendierung und Widerruf der Vollmacht (§ 1820 Abs. 4, 5 BGB-kF) .	25
a) Suspendierung der Vollmacht (§ 1820 Abs. 4 BGB-kF).....	25
b) Widerruf der Vollmacht (§ 1820 Abs. 5 BGB-kF) .....	26
VI. Ehegattenvertretungsrecht (§ 1358 BGB-kF) .....	28

1. Vorstellung der Norm .....	28
2. Überblick über den Regelungsinhalt .....	28
D. Wesentliche Änderungen im formellen Recht .....	30
I. Änderungen in der Zivilprozessordnung .....	30
1. Prozessfähigkeit bei rechtlicher Betreuung (§ 53 ZPO-kF).....	30
2. Zustellung bei rechtlicher Betreuung (§ 170a ZPO-kF) .....	32
II. Änderungen in dem Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit .....	34
1. Verfahrensfähigkeit (§ 275 FamFG-kF).....	34
2. Verfahrenspfleger (§ 276 FamFG-kF) .....	34
3. Anhörung des Betroffenen (§ 278 FamFG-kF).....	35
4. Erweiterung der Betreuung oder des Einwilligungsvorbehalts (§ 293 FamFG-kF) .....	37
5. Verlängerung der Betreuung oder des Einwilligungsvorbehalts (§ 295 FamFG-kF).....	37
E. Übergangsvorschriften .....	38
I. Zum Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts (Art. 229 § 54 EGBGB-kF).....	38
II. Zum Betreuungsorganisationsgesetz (§ 32 BtOG-kF) .....	39
F. Fazit .....	40
Anhang .....	V
Literaturverzeichnis.....	XII
Eidesstattliche Versicherung.....	XV

## A. Vorwort

*„Erst die Balance aus Selbst- und Fremdbestimmung, mit einem deutlichen Ausschlag zu ersterem, lässt unser Leben gelingen.“ - Helmut Glaßl<sup>1</sup>*

Ist es nicht der Wille eines jeden Menschen ein nach den eigenen Wünschen und Vorstellungen gestaltetes Leben zu führen und das möglichst selbstbestimmt bis an das Lebensende? Diese Vorstellung ist schön, jedoch nicht immer realisierbar, denn aufgrund von Krankheiten oder Behinderungen, können betroffene Personen ihre eigenen Angelegenheiten vielleicht rechtlich selbst nicht mehr besorgen. Für diesen Fall kommt vielen erstmals der Gedanke an die Einrichtung einer Betreuung, sofern keine Vorsorgevollmacht errichtet wurde.

Für die meisten Menschen hat das Wort „Betreuung“ eine negative Bedeutung. Sie verbinden oft damit den Gedanken, dass „man dann nichts mehr selbst entscheiden darf“ und „gar nicht mehr ernst genommen wird“. Dem möchte der Gesetzgeber nach über 30 Jahren, seit der Einführung des Betreuungsrechts 1992<sup>2</sup>, mit einer umfassenden Vormundschafts- und Betreuungsrechtsreform, die am 1. Januar 2023 in Kraft tritt gem. Art. 16 Abs. 1 des Gesetzes zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts, begegnen. Durch die Reform wird es nicht nur Veränderungen im formellen und materiellen Vormundschafts- und Betreuungsrecht geben, sondern auch systematische Änderungen.

Als zentrales Ziel der Reform im Betreuungsrecht wurde die Verwirklichung des Selbstbestimmungsrechts des Betreuten<sup>3</sup> formuliert. Die Wünsche des Betreuten sollen im Mittelpunkt stehen und die Betreuung von dem Prinzip der Vertretung zu einem Unterstützungsprinzip geführt werden.<sup>4</sup>

Wie der Gesetzgeber das zentrale Ziel verankert hat, welche grundlegenden Änderungen es dadurch im Betreuungsrecht geben wird und ob er dieses Ziel letztendlich erreicht, soll in dieser Diplomarbeit genauer untersucht werden. Auf die in dieser Arbeit Bezug genommenen, wesentlich geänderten Normen des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) und der Zivilprozessordnung (ZPO), wird für

---

<sup>1</sup> [https://www.aphorismen.de/suche?f\\_thema=Selbstbestimmung&f\\_zeit=heute&f\\_autor=10878\\_Helmut+Gla%C3%9FI](https://www.aphorismen.de/suche?f_thema=Selbstbestimmung&f_zeit=heute&f_autor=10878_Helmut+Gla%C3%9FI) (abgerufen am 12.05.2022).

<sup>2</sup> BGBl 1990 I, 2002.

<sup>3</sup> Die in der Arbeit verwendete männliche Form bezieht sich zugleich auf männliche, weibliche und andere Geschlechtsidentitäten.

<sup>4</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 1 f.

deren Wortlaut auf den Anhang verwiesen. Im Übrigen sollte auf die Veröffentlichung im Bundesgesetzblatt<sup>5</sup> vom 12. Mai 2021 zurückgegriffen werden.

## **B. Notwendigkeit der Reform**

### **I. Status Quo**

Das derzeit in den ab §§ 1896 ff. BGB geregelte Betreuungsrecht gilt seit seiner Einführung am 1. Januar 1992<sup>6</sup> neben zahlreichen Änderungen in den darauffolgenden Jahren<sup>7</sup> unverändert fort. Das damalige Ziel der sogenannten „Jahrhundertreform“<sup>8</sup> war die Abschaffung der Entmündigung gewesen.<sup>9</sup> Durch die spätere Einführung des Betreuungsrechts gelten durch die zentrale Verweisungsnorm § 1908i Abs. 1 Satz 1 BGB teilweise die Vorschriften des Vormundschaftsrechts, welches noch Regelungen enthält, die aus der Entstehungszeit stammen.<sup>10</sup> Dabei müssen die Normen aus dem Vormundschaftsrecht betreuungsrechtlich verstanden werden, was in der Praxis zu Fehldeutungen führen kann, gerade auch hinsichtlich des Stellenwertes der Wünsche des Betreuten.<sup>11</sup>

### **II. Ursachen und Ziele der Reform**

Zentraler Ausgangspunkt für die Reform ist der von der Generalversammlung der Vereinten Nationen am 13. Dezember 2006 verabschiedete und am 3. Mai 2008 in Kraft getretene Art. 12 Abs. 3 UN-BRK, welcher die Vertragsstaaten dazu verpflichtet geeignete Maßnahmen zu treffen, um Menschen mit Behinderungen Zugang zu der Unterstützung zu verschaffen, die sie bei der Ausübung der Rechts- und Handlungsfähigkeit gegebenenfalls benötigen. Sie ist die Schwelle zum Eingriff in das Grundrecht auf freie und selbstbestimmte Entfaltung der Persönlichkeit gem. Art. 2 Abs. 1 GG. Die UN-BRK ist am 26. März 2009 in Deutschland in Kraft getreten.<sup>12</sup>

---

<sup>5</sup> BGBl 2021 I, 882 ff.

<sup>6</sup> BGBl 1990 I, 2002.

<sup>7</sup> Vgl. 1. BtÄndG v. 25.6. 1998, 2. BtÄndG v. 1.7.2005, 3. BtÄndG v. 1.9.2009.

<sup>8</sup> *Diekmann*, BtPrax 2022, 3.

<sup>9</sup> BT-Drucks. 11/4528, 1.

<sup>10</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 1.

<sup>11</sup> Vgl. *Brosey*, BtPrax 2020, 161.

<sup>12</sup> Vgl. *Joecker/Joecker*, 1.

Daraufhin wurden in den Jahren 2015 und 2017 durch das BMJV zwei Forschungsvorhaben in Auftrag gegeben, die die „Qualität in der rechtlichen Betreuung“<sup>13</sup> und die „Umsetzung des Erforderlichkeitsgrundsatzes in der betreuungsrechtlichen Praxis im Hinblick auf vorgelagerte andere Hilfen“<sup>14</sup> genauer untersuchen sollten. Beide Untersuchungen kamen zu dem Ergebnis, dass es in der Praxis bei der Umsetzung des Selbstbestimmungsrechts und der Beachtung des Erforderlichkeitsgrundsatzes erhebliche Defizite gibt.<sup>15</sup> Demnach könnten potentiell 5 bis 15 % rechtliche Betreuungen vermieden werden.<sup>16</sup>

Um die in den Forschungsergebnissen gewonnenen Erkenntnisse anzunehmen und eine grundlegende Änderung im Betreuungsrecht herbeizuführen, erscheint eine Umstrukturierung des Vormundschafts- und Betreuungsrechtes durch eine „große Paragraphenwanderung“<sup>17</sup> angemessen. Künftig wird das Vormundschaftsrecht auf das Betreuungsrecht verweisen.<sup>18</sup> Bestimmte Regelungen, wie die Vermögensverwaltung, die sich derzeit im Vormundschaftsrecht befinden, sind besser im Betreuungsrecht aufgehoben.<sup>19</sup>

Erklärtes Ziel des Gesetzgebers ist es, die Selbstbestimmtheit und Autonomie des Betroffenen im Vorfeld zu stärken, bevor überhaupt eine Betreuung eingerichtet wird.<sup>20</sup> Der Betreute soll als Manager seines Lebens betrachtet werden. Eine Definition, was unter dem Begriff „Selbstbestimmung“ verstanden wird, ist im Gesetz nicht vorhanden, da die Auslegung sehr unterschiedlich sein kann.<sup>21</sup> Sofern die Anordnung einer Betreuung notwendig ist, soll der Betreuer den Betreuten bei der Wahrnehmung seiner Rechte unterstützen und von dem Vertretungsrecht nur Gebrauch machen, wenn dies erforderlich ist.<sup>22</sup> Durch die Schaffung einer Schnittstelle zum Sozialrecht, soll die verstärkte Beachtung des Erforderlichkeitsgrundsatzes hergestellt werden.<sup>23</sup> Durch die Einführung des Betreuungsorganisationsgesetzes (BtOG), welches das derzeit geltende Betreuungsbehördengesetz ablöst, sollen die Aufgaben der Betreuungsbehörden

---

<sup>13</sup> *Matta/Engels/Brosey/Köller*, BtPrax 2018, 3 ff.

<sup>14</sup> *Nolting/Braeske*, BtPrax 2017, 211 ff.

<sup>15</sup> *Matta/Engels/Brosey/Köller*, BtPrax 2018, 3 ff. und *Nolting/Braeske*, BtPrax 2017, 211 ff.

<sup>16</sup> *Nolting/Braeske*, BtPrax 2017, 211, 213.

<sup>17</sup> *Schwab*, FamRZ 2020, 1321.

<sup>18</sup> Vgl. *Brosey*, BtPrax 2020, 161.

<sup>19</sup> Vgl. *Schwab*, FamRZ 2020, 1321 f.

<sup>20</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 2.

<sup>21</sup> Vgl. *Pelkmann*, BtPrax 2021, 90.

<sup>22</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 2.

<sup>23</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 2 ff.

konkretisiert und erweitert werden<sup>24</sup> sowie klare und transparente Anforderungen an einen Betreuer geschaffen werden, um die Qualität der Betreuung zu verbessern.<sup>25</sup> Zentraler Handlungsmaßstab für alle Akteure des Betreuungswesens, ist die Beachtung der Wünsche des Betreuten. Außerdem soll der Betreute in jedem Stadium des Verfahrens besser eingebunden und informiert werden.<sup>26</sup> *„Damit rechtliche Betreuung angenommen und auch verstanden wird, müssen die Gedanken von Entmündigung und Vormundschaft aus den Köpfen der Bevölkerung und aus der Praxis des Betreuungswesens endgültig verschwinden.“*<sup>27</sup>

### III. Gesetzgebungsverfahren

Die gewonnenen Ergebnisse der durchgeführten Forschungen wurden in den Koalitionsvertrag der Bundesregierung der 19. Legislaturperiode aufgenommen, woraufhin durch das BMJV ein interdisziplinärer Diskussionsprozess von Juni 2018 bis November 2019 durchgeführt wurde. Der daraus erarbeitete Referentenentwurf wurde im Juni 2020 an die Länder, die Verbände und an Sachverständige zur Stellungnahme geschickt. Unter Beachtung der eingereichten Stellungnahmen, erarbeitete die Bundesregierung einen Gesetzesentwurf, der am 23. September 2020 beschlossen<sup>28</sup> und dem Bundesrat zur Stellungnahme vorgelegt wurde. Zusammen mit der Stellungnahme des Bundesrates und der Bundesregierung wurde der Gesetzesentwurf an den Bundestag weitergeleitet, welcher am 3. März 2021 abschließend darüber beraten und nach einer Abstimmung die Annahme des Gesetzesentwurfes empfohlen<sup>29</sup> hatte. Am 5. März 2021 wurde der Gesetzesentwurf vom Bundestag und am 26. März 2021 vom Bundesrat angenommen. Das Reformgesetz wurde am 12. Mai 2021 im Bundesgesetzblatt<sup>30</sup> veröffentlicht und tritt am 1. Januar 2023 gem. Art. 16 Abs. 1 des Gesetzes zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts in Kraft.

---

<sup>24</sup> Vgl. *Walther/Bürkel*, BtPrax 2021, 123.

<sup>25</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 4.

<sup>26</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 3.

<sup>27</sup> [https://www.bgt-](https://www.bgt-ev.de/fileadmin/Mediendatenbank_WCAG/Presse/Materialien/Abschlusserklaerung_4._Weltkongress_Betreuungsrecht_2016.pdf)

[ev.de/fileadmin/Mediendatenbank\\_WCAG/Presse/Materialien/Abschlusserklaerung\\_4.\\_Weltkongress\\_Betreuungsrecht\\_2016.pdf](https://www.bgt-ev.de/fileadmin/Mediendatenbank_WCAG/Presse/Materialien/Abschlusserklaerung_4._Weltkongress_Betreuungsrecht_2016.pdf) (abgerufen am 15.05.2022).

<sup>28</sup> Vgl. BR-Drucks. 564/20, 1 ff.

<sup>29</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/27287, 1 ff.

<sup>30</sup> BGBl 2021 I, 882 ff.

## **C. Wesentliche Änderungen im materiellen Recht**

### **I. Voraussetzungen zur Anordnung einer Betreuung**

#### **1. gegenwärtige Rechtslage**

Die Voraussetzungen für die Anordnung einer Betreuung sind derzeit in § 1896 BGB geregelt. Demnach ist für die Anordnung einer Betreuung notwendig, dass es sich a) um eine volljährige Person handelt, b) die aufgrund einer psychischen Krankheit oder körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung, c) ihre rechtlichen Angelegenheiten selbst nicht besorgen kann, d) dass die Einrichtung einer Betreuung erforderlich ist, e) die Anordnung nicht gegen den Willen des Betroffenen erfolgt und f) das Verfahren von Amts wegen oder auf Antrag eingeleitet wird.

#### **2. Änderungen durch die Reform**

Künftig sind die Voraussetzungen für die Anordnung einer Betreuung in § 1814 BGB-kF<sup>31</sup> zu verorten, welcher gleichzeitig das Betreuungsrecht im BGB einleitet.

Zunächst ändert sich die Prüfungsreihenfolge der Voraussetzungen für die Anordnung einer Betreuung. Bisher wurde an erster Stelle die psychische Krankheit oder die körperliche, geistige oder seelische Behinderung festgestellt gem. § 1896 Abs. 1 Satz 1 BGB. Durch die Reform wird künftig an den Anfang der Prüfung der tatsächliche Handlungsbedarf, nämlich die Unfähigkeit die Angelegenheiten für sich selbst zu besorgen, gestellt gem. § 1814 Abs. 1 BGB-kF. Durch die Änderung der Prüfungsreihenfolge soll der Fokus bei der Feststellung der Notwendigkeit der Errichtung einer Betreuung, auf den rechtlichen Unterstützungsbedarf des Betroffenen gelegt werden und nicht mehr auf die medizinische Feststellung von Defiziten.<sup>32</sup>

Neben dem objektiven Unterstützungsbedarf muss der Betroffene auch weiterhin betreuungsbedürftig sein. Eine Streichung des subjektiven Betreuungsbedarfs hätte die Anforderungen für die Anordnung einer Betreuung herabgesetzt und jedes gesellschaftlich nicht tolerierte Verhalten würde eine Betreuungsanordnung zur Folge haben. Durch die Beibehaltung der objektiven und subjektiven

---

<sup>31</sup> Für den Wortlaut der Norm wird auf den Anhang verwiesen.

<sup>32</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 230.



Voraussetzungen sowie deren Kausalität, besteht weiterhin eine Schwelle, um den Einstieg in das Betreuungsrecht zu eröffnen. Diese Schwelle gewährt dem Betroffenen einen Schutz, um nicht notwendige Betreuungsanordnungen zu vermeiden. Die Kausalität verhindert, dass vorschnell auf eine Betreuungsbedürftigkeit geschlossen wird.<sup>33</sup>

Statt der bisherigen Eingrenzung auf psychische Krankheiten sowie körperliche, geistige und seelische Behinderungen, wurde der Wortlaut des § 1896 Abs. 1 Satz 1 BGB in § 1814 Abs. 1 Satz 1 BGB-kF geändert, um bestimmte Personengruppen nicht mehr zu diskriminieren.<sup>34</sup> Der Wortlaut ist nunmehr „Krankheiten und Behinderungen“ gem. § 1814 Abs. 1 Satz 1 BGB-kF und ist im Vergleich zu § 1896 Abs. 1 Satz 1 BGB eine deutlich gröbere Fassung. Die allgemeinere Fassung soll aber keine Erweiterung des Personenkreises bedeuten.<sup>35</sup> In der Stellungnahme der Bundesregierung zu dem Gesetzesentwurf wurde dazu ausgeführt, dass *„der potentielle Personenkreis, für den eine Betreuung als grundsätzlich in Betracht kommend im Gesetz beschrieben ist [wird], soll damit gegenüber dem geltenden Recht nicht verändert werden, d. h. weder soll der Adressatenkreis ausgeweitet werden noch sollen Menschen mit Behinderungen von vornherein von dem Zugang zur rechtlichen Betreuung ausgeschlossen werden. Ziel der Neuregelung ist daher nicht eine Veränderung des Personenkreises, für den eine Betreuung in Betracht kommt, sondern eine sprachliche Neufassung, die veraltete und potentiell stigmatisierende Begriffe durch zeitgemäße Begriffe ersetzt.“*<sup>36</sup> Schneider stellt allerdings infrage, ob die Vermeidung von Diskriminierungen dazu führen darf, dass das Gebot einer eindeutigen Gesetzessprache umgangen sowie der Grundsatz enge Voraussetzungen für die Anordnung einer Betreuung zu schaffen, verwaschen wird.<sup>37</sup>

Eine besondere Erwähnung von „psychischen Erkrankungen“ ist nicht mehr notwendig, um diese Personengruppen als besonders betreuungsbedürftig hervorzuheben.<sup>38</sup> Auch die damit verbundene Befürchtung, dass die fehlende Einschränkung auf psychische Krankheiten den Adressatenkreis erweitern und nunmehr geringfügige körperliche oder vorübergehende Erkrankungen mit umfasst werden würden, ist unbegründet, da die Schwere der psychischen

---

<sup>33</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 230.

<sup>34</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 230.

<sup>35</sup> Vgl. Schwab, FamRZ 2020, 1325.

<sup>36</sup> BT-Drucks. 19/24445, 230 f.

<sup>37</sup> Vgl. Schneider, BtPrax 2021, 10.

<sup>38</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 230

Erkrankung keine Tatbestandsvoraussetzung ist, sich aber der Grad der Störung auf die Fähigkeit, die eigenen Angelegenheiten zu besorgen, auswirkt und dort berücksichtigt wird.<sup>39</sup>

Weiterhin bestand die Besorgnis, dass durch die Streichung von „psychisch“ sämtliche Abhängigkeitserkrankungen erfasst werden, die die Anordnung einer Betreuung rechtfertigen würden.<sup>40</sup> Durch den Bundesgerichtshof<sup>41</sup> wurden Abhängigkeitserkrankungen bislang mit der Begründung ausgeschlossen, dass die Krankheit keine psychische Krankheit „im Sinne von § 1906 Abs. 1 Nr. 1 BGB“ darstellt und der Schwerpunkt der Feststellung auf der „Krankheit im Sinne dieser Vorschrift“ liegt und nicht auf „psychisch“. Abhängigkeitserkrankungen können psychische Erkrankungen sein, es handelt sich aber nicht um eine Krankheit im Sinne dieser Vorschrift. Es kann daher auf das Wort „psychisch“ verzichtet und an dieser Rechtsprechung<sup>42</sup> festgehalten werden, sodass es sich auch künftig bei einer Abhängigkeitserkrankung um eine Krankheit im Sinne dieser Vorschrift handeln muss.<sup>43</sup>

Durch die Änderung des Wortlautes „[...] kann so der Vielfalt der Erkrankungsformen, die im herkömmlichen System nicht richtig erfasst werden können, wie zum Beispiel organischen Erkrankungen mit psychischen Symptomen, besser Rechnung getragen werden.“<sup>44</sup> Eine Unterscheidung in verschiedene Arten der Behinderung gem. § 1896 Abs. 1 Satz 1 BGB wurde nicht übernommen, da die Gefahr besteht, dass durch die Eingruppierung nicht alle Formen der Behinderung erfasst werden, diese außerdem unnötig ist<sup>45</sup>, da bereits jetzt die seelische Behinderung als Auffangtatbestand fungiert.<sup>46</sup>

Der Erforderlichkeitsgrundsatz findet sich in § 1814 Abs. 3 Satz 1 BGB-kF wieder und entspricht § 1896 Abs. 2 BGB. Wie das Bundesverfassungsgericht<sup>47</sup> festgestellt hat, geht mit der Betreuungsanordnung und der Betreuerbestellung die rechtliche oder tatsächliche Mitverfügungsgewalt auf den Betreuer über, auf die der Betroffene selbst meist keinen Einfluss nehmen kann. Die Betreuerbestellung

---

<sup>39</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 231.

<sup>40</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 231.

<sup>41</sup> BGH, B. v. 13.4.2016 - XII ZB 95/16, FamRZ 2016, 1068.

<sup>42</sup> BGH, B. v. 13.4.2016 - XII ZB 95/16, FamRZ 2016, 1068.

<sup>43</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 231.

<sup>44</sup> BT-Drucks. 19/24445, 231.

<sup>45</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 231.

<sup>46</sup> Vgl. Jürgens/Jürgens, § 1896 Rn. 6.

<sup>47</sup> BVerfG, B. v. 23.3.2016 - 1 BvR 184/13, FamRZ 2016, 1041 f.

bedeutet für viele Betroffene im Rechtsverkehr nicht mehr als Ansprechpartner akzeptiert zu werden. Der Staat bietet durch die Betreuung dem Betroffenen eine Schutz- und Fürsorgemaßnahme, die aber zugleich einen Eingriff in seine Grundrechte zur Folge hat.<sup>48</sup> Die Bundesregierung führt in der Stellungnahme zu dem verabschiedeten Gesetzesentwurf dazu aus, dass *„anders als im geltenden Recht soll die grundsätzliche Erforderlichkeit der Betreuerbestellung nicht nur über die Erforderlichkeit einzelner Aufgabenkreise (so § 1896 Absatz 2 Satz 1 BGB) definiert werden, vielmehr soll in Absatz 3 durch das Zusammenspiel von Satz 1 und 2 geregelt werden, wann die Bestellung eines Betreuers überhaupt zulässig ist.“*<sup>49</sup>

§ 1814 Abs. 3 Satz 2 BGB-kF regelt den Nachrang der Betreuung. Die in Nr. 1 und 2 beispielhaft aufgeführten Fälle bilden keine abschließende Regelung.<sup>50</sup> § 1814 Abs. 3 Nr. 1 BGB-kF entspricht grundsätzlich § 1896 Abs. 2 Satz 2 BGB mit einer Besonderheit, dass der ausgeschlossene Personenkreis in § 1816 Abs. 6 BGB-kF erweitert wird. § 1814 Abs. 3 Nr. 2 BGB-kF regelt den Vorrang anderer Hilfen, bei denen kein gesetzlicher Vertreter bestellt werden muss. Eine genauere Definition der „anderen Hilfen“ befindet sich nicht in der Norm. Dies wurde auch bewusst ausgelassen, da sonst die Gefahr bestünde, dass Regelungslücken entstehen.<sup>51</sup> Laut der Stellungnahme der Bundesregierung, stellt Nr. 2 *„einen Auffangtatbestand für alle sonstigen Hilfen dar, unabhängig davon, ob es sich um eine rein tatsächliche Unterstützung durch Familie, Freunde, Bekannte oder Nachbarn handelt oder um eine andere formelle Art der Unterstützung.“*<sup>52</sup>

Im Vergleich zum derzeit geltenden § 1896 Abs. 2 Satz 2 BGB geht es nicht um die „ebenso gute“ Besorgung durch andere Hilfen im Sinne einer dauerhaften Begleitung, sondern deren tatsächlich abschließenden Erledigung. In den Wortlaut wurde der Begriff „soziale Rechte“ aus § 2 SGB I aufgenommen, um klarzustellen, dass jede Form der sozialrechtlichen Unterstützung Vorrang vor der Errichtung einer Betreuung hat.<sup>53</sup> Diese Klarstellung war mit aufzunehmen, da nach dem Bundessozialgericht<sup>54</sup> die Gewährung sozialer Hilfe nicht in Betracht kommt, wenn ein Betreuer bestellt wurde, der die „soziale Leistung“ erbringt. Mit der Einführung

---

<sup>48</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 232.

<sup>49</sup> BT-Drucks. 19/24445, 232.

<sup>50</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 232.

<sup>51</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 233.

<sup>52</sup> BT-Drucks. 19/24445, 233.

<sup>53</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 233.

<sup>54</sup> BSG, Urteil v. 30.6.2016 – B 8 SO 7/15 R, Rn. 21 f. (juris).

des Absatzes 4 in § 17 SGB I-kF sind die sozialen Leistungsträger verpflichtet mit den Betreuungsbehörden zusammenarbeiten und dürfen die sozialen Rechte nicht ablehnen, nur weil für den Betroffenen eine Betreuung eingerichtet wurde.<sup>55</sup> Dies soll vermeiden, dass Betreuerbestellungen erforderlich erscheinen, wenn der Betroffene nur Hilfe bei der Geltendmachung seiner sozialrechtlichen Ansprüche braucht, wie zum Beispiel der Eingliederungshilfe gem. § 106 SGB IX.<sup>56</sup>

## II. Umfang der Betreuung

Künftig wird in § 1815 BGB-kF<sup>57</sup> der Umfang der Betreuung geregelt. Dabei wird erstmals begrifflich unterschieden zwischen dem Aufgabenkreis und dem Aufgabenbereich gem. § 1815 Abs. 1 Satz 1 BGB-kF. In der Begründung der Bundesregierung zu dem verabschiedeten Gesetzesentwurf wird dazu ausgeführt, *„dass der „Aufgabenkreis“ weiterhin die Gesamtheit der vom Betreuer zu regelnden Aufgaben meint, während einzelne Bestandteile des Aufgabenkreises bzw. die konkret zu regelnden Bereiche künftig als „Aufgabenbereiche“ bezeichnet werden.“*<sup>58</sup>

Durch die Unterscheidung zwischen Aufgabenkreis und Aufgabenbereich sollen die in der Praxis vorkommenden Abgrenzungsschwierigkeiten, welchen Handlungsumfang diese genau beinhalten, vermieden werden.<sup>59</sup> Das bedeutet aber, dass die Aufgabenbereiche einzeln angeordnet werden müssen gem. § 1815 Abs. 1 Satz 2 BGB-kF, sodass eine Betreuungsanordnung mit der Bestimmung „in allen Angelegenheiten“ künftig unzulässig sein wird aber auch, dass es möglich ist eingeschränkte Aufgabenbereiche, die sich auf eine bestimmte Maßnahme beziehen, angeordnet werden können. Durch die Unterscheidung in Aufgabenkreis und Aufgabenbereich, soll die Verwendung von allgemeinen Oberbegriffen, wie beispielsweise den der Vermögenssorge, nicht ausgeschlossen werden.<sup>60</sup> Bei der Bezeichnung der Aufgabenkreise und Aufgabenbereiche gibt es keine strikten Anforderungen. Diese sollten jedoch nicht allzu eng gefasst werden, da sonst eine Erweiterung notwendig werden könnte.<sup>61</sup>

---

<sup>55</sup> Vgl. Kersting, BtPrax 2021, 204.

<sup>56</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 233.

<sup>57</sup> Für den Wortlaut der Norm wird auf den Anhang verwiesen.

<sup>58</sup> BT-Drucks. 19/24445, 234.

<sup>59</sup> Vgl. Schneider, FamRZ 2022, 4.

<sup>60</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 234.

<sup>61</sup> Vgl. Jürgens/Jürgens, § 1896 Rn. 23.

Durch den Wortlaut „Anordnung“ wird klargestellt, dass Aufgabenbereiche angeordnet und nicht bestimmt werden, da sich mit der Anordnung eine Rechtsfolge anschließt. Bei der Anordnung eines Aufgabenkreises und Aufgabenbereiches ist weiterhin der Erforderlichkeitsgrundsatz zu beachten gem. § 1815 Abs. 1 Satz 3 BGB-kF. Es dürfen nur die Bereiche auf den Betreuer übertragen werden, die der Betroffene selbst rechtlich nicht mehr wahrnehmen kann.<sup>62</sup> Letztendlich liegt es im Ermessen des Betreuers, ob er die ihm übertragenen Aufgabenbereiche dann auch tatsächlich ausübt, denn es gilt auch bei der Ausübung § 1821 BGB.<sup>63</sup>

Damit die Grenzen der Handlungsmacht des Betreuers deutlich werden, wird in § 1815 Abs. 2 BGB-kF geregelt, welche Aufgabenbereiche ausdrücklich angeordnet werden müssen, damit der Betreuer in diesen Bereichen für den Betreuten wirksam handeln kann. Bisher gilt, dass nur für den Post- und Fernmeldeverkehr eine ausdrückliche Anordnung des Aufgabenkreises notwendig ist gem. § 1896 Abs. 4 BGB. Ansonsten ist eine betreuungsgerichtliche Genehmigung ausreichend, sodass der Betreuer im Außenverhältnis ohne vorherige gerichtliche Genehmigung wirksam für den Betreuten handeln kann.<sup>64</sup> Mit dem neuen Recht wird die Ausnahme zum Regelfall, sodass gerichtliche Anordnungen nur im Ausnahmefall notwendig werden, wodurch die Prüfung der Erforderlichkeit der Anordnung gewährleistet werden soll.<sup>65</sup> Die in Absatz 2 aufgelisteten Aufgabenbereiche stellen tiefgehende Eingriffe in das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen dar, weshalb diese ausdrücklich anzuordnen sind.<sup>66</sup> Nicht geklärt ist allerdings die Frage, ob es sich bei § 1815 Abs. 2 BGB-kF um eine abschließende Aufzählung handelt, die nicht analog angewendet werden darf. Schneider führt dazu aus, dass *„die Befugnis zur Aufenthaltsbestimmung im Inland dem Betreuer gleichfalls einen nicht unerheblichen Eingriff in die persönliche Freiheit und Selbstbestimmung des Betreuten verleiht, insbesondere dann, wenn diese Fremdbestimmung keine Begrenzung durch andere Vorschriften erhält (z. B. § 1906 BGB bzw. §§ 1815 II Nr. 1, 1831 BGB n. F.; § 1907 BGB bzw. § 1833 BGB n. F.). Angesichts dessen, dass der Gesetzgeber Kenntnis von der bestehenden Problematik hatte und mit der Reform ein System geschaffen hat, das zwischen anordnungsbedürftigen,*

---

<sup>62</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 234.

<sup>63</sup> BayOLG, B. v. 14.2.2001 - 3Z BR 40/01, FamRZ 2001, 871 f.; BayOLG, B. v. 2.5.2001 - 3Z BR 74/01, FamRZ 2001, 1558 f.; Jürgens/Jürgens, § 1896 Rn. 35.

<sup>64</sup> Vgl. Schneider, FamRZ 2022, 2.

<sup>65</sup> Vgl. Schneider, FamRZ 2022, 3.

<sup>66</sup> Vgl. Schneider, FamRZ 2022, 4.

*genehmigungsbedürftigen und sonstigen Aufgabenbereichen und Befugnissen unterscheidet, ist von einer Analogiefähigkeit des § 1815 II BGB n. F. nicht auszugehen.*<sup>67</sup>

### **III. Auswahl des Betreuers**

#### **1. Eignung und Auswahl des Betreuers; Berücksichtigung der Wünsche des Volljährigen (§ 1816 BGB-kF<sup>68</sup>)**

Wer für die Bestellung zum Betreuer geeignet ist, wird derzeit in § 1897 BGB geregelt, welcher künftig in § 1816 BGB-kF wiederzufinden sein wird. § 1816 Abs. 1 BGB-kF entspricht neben kleinen Veränderungen § 1897 Abs. 1 BGB. Der ausgewählte Betreuer muss zur Führung der Betreuung geeignet sein. Wer zur Führung der Betreuung geeignet ist, wird in dem neu eingeführten BtOG geregelt. Eine Person ist dann als Betreuer ungeeignet, wenn zwischen dem Betreuer und dem Betreuten erhebliche Interessenkonflikte bestehen oder ein Missbrauch des Vertrauensverhältnisses zu befürchten ist.<sup>69</sup>

§ 1816 Abs. 2 BGB-kF entspricht dem derzeitigen § 1897 Abs. 4 BGB, dass der Betroffene äußern kann, wen er sich zum Betreuer wünscht. Durch die systematische Vorverlagerung in Absatz 2 soll deutlich werden, dass die Wünsche des Betroffenen von besonderer Bedeutung bei der Auswahl des Betreuers sind.<sup>70</sup> In dem derzeit geltenden Recht werden nur aktiv von dem Betroffenen geäußerte Vorschläge berücksichtigt gem. § 1897 Abs. 4 Satz 1 BGB. Künftig soll auch die Ablehnung eines Betreuers als Wunsch beachtet gem. § 1816 Abs. 2 Satz 2 BGB-kF und nicht wie bisher nur Rücksicht genommen werden gem. § 1897 Abs. 4 Satz 2 BGB. Handelt es sich jedoch um einen ablehnenden Wunsch, der sich nicht gegen die Person des Betreuten, sondern gegen die Bestellung eines Betreuers als solche richtet, kann dieser unberücksichtigt bleiben gem. § 1816 Abs. 2 Satz 2 BGB-kF. Es sind auch die Wünsche des Betroffenen zu beachten, die dieser vor der Anordnung der Betreuung geäußert hat, sofern er erkennbar noch an diesen festhalten will gem. § 1816 Abs. 2 Satz 3 BGB-kF. Die von dem Betreuten vorgeschlagene Person muss trotzdem gem. §§ 21 ff. BtOG-kF geeignet sein, die Betreuung zu führen gem. § 1816 Abs. 2 Satz 1 BGB-kF.

---

<sup>67</sup> *Schneider*, FamRZ 2022, 4.

<sup>68</sup> Für den Wortlaut der Norm wird auf den Anhang verwiesen.

<sup>69</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 237.

<sup>70</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 237.

In § 1816 Abs. 5 BGB-kF wird der bereits jetzt in § 1897 Abs. 6 Satz 1 BGB geltende Grundsatz übernommen, dass die ehrenamtliche Betreuung Vorrang vor einer beruflich geführten Betreuung hat. Dieser Vorrang gilt auch nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes<sup>71</sup>, wenn der Betroffene sich einen beruflichen Betreuer wünscht. Es handelt sich aber nur um eine Sollvorschrift, sodass das Gericht trotz des Vorrangs der ehrenamtlichen Betreuung einen Berufsbetreuer bestellen kann.<sup>72</sup> Das Gericht hat bei der Auswahl des Berufsbetreuers zu berücksichtigen, wie viele Betreuungen und mit welchem Umfang dieser diese bereits führt gem. § 1816 Abs. 5 Satz 2 BGB-kF. Das Gericht erhält durch die Mitteilungspflicht der Betreuungsbehörde gem. § 12 Abs. 3 Satz 3 BtOG-kF davon Kenntnis. Die Vorgabe einer zahlenmäßigen Begrenzung erscheint nicht sinnvoll, da jede Betreuung anders ist und der Umfang keine Aussage über die Qualität der Betreuung trifft. Anhand der Mitteilung soll das Gericht besser beurteilen können, ob der potentielle Betreuer den persönlichen Kontakt halten und sich in geeigneter Weise um die Wahrnehmung der Angelegenheiten kümmern kann. Somit kann das Gericht einen Betreuer angepasst an die persönlichen Voraussetzungen des Betroffenen finden.<sup>73</sup> Auf Wunsch des Betroffenen kann durch die Betreuungsbehörde ein persönliches Kennenlernen zwischen Betroffenen und dem potentiellen Betreuer vermittelt werden gem. § 12 Abs. 2 BtOG-kF.

Von der Betreuerbestellung ausgeschlossen ist der in § 1816 Abs. 6 Satz 1 BGB-kF genannte Personenkreis. Im Vergleich zu § 1897 Abs. 3 BGB wurde der Personenkreis erweitert und erstreckt sich künftig auch auf Personen, die in einer engen Verbindung zu ambulanten Pflegediensten, die den Betroffenen versorgen, stehen, da die Gefahr einer Interessenkollision besteht. Sollte diese jedoch nicht vorliegen, kann die Person trotzdem zum Betreuer bestellt werden, sofern dies positiv festgestellt wurde gem. § 1816 Abs. 6 Satz 2 BGB-kF. Diese Vorschrift ist aber eng auszulegen.<sup>74</sup>

---

<sup>71</sup> BGH, B. v. 11.7.2018 - XII ZB 642/17, FamRZ 2018, 1772 (LS.).

<sup>72</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 239.

<sup>73</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 239 f.

<sup>74</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 240.

## 2. Verhinderungsbetreuung (§ 1817 BGB-kF<sup>75</sup>)

Der neue § 1817 BGB-kF entspricht grundsätzlich dem derzeit geltenden § 1899 BGB mit der Besonderheit, dass es künftig keine Gegenbetreuer geben wird. In § 1817 Abs. 4 BGB-kF wird die Verhinderungsbetreuung geregelt. Es ist vom Gericht ein Verhinderungsbetreuer zu bestellen, wenn der Betreuer aus tatsächlichen Gründen verhindert ist gem. § 1817 Abs. 4 Satz 1 BGB-kF. Die Bestellung des Verhinderungsbetreuers kann bereits im Rahmen der Betreuerbestellung erfolgen.<sup>76</sup> Für die vorsorgliche Bestellung eines Verhinderungsbetreuers ist es ausreichend, dass künftig mit hoher Wahrscheinlichkeit ein tatsächlicher Verhinderungsfall, wie Urlaub oder Krankheit, eintreten könnte.<sup>77</sup> In der Rechtsprechung war bislang umstritten<sup>78</sup>, ob eine Verhinderungsbetreuung vorsorglich angeordnet werden kann. Mit der Reform wird der Rechtsstreit beigelegt und ausdrücklich im Gesetz geregelt, dass dies möglich ist. Somit soll die häufig in der Praxis praktizierte, rechtlich aber unzulässige, Handhabung umgangen werden, dass im Falle einer tatsächlichen Verhinderung die Betreuung auf Dritte übertragen wird. Die Betreuerauswahl ist aber dem Gericht vorbehalten. Diese Regelung schafft für den Betreuten eine Sicherheit wer für ihn, im Falle einer tatsächlichen Verhinderung des Betreuers, der richtige Ansprechpartner ist.<sup>79</sup> Die vorsorgliche Bestellung lässt eine ad-hoc Bestellung entfallen<sup>80</sup> und entlastet das Gericht, da die Bestellung eines Verhinderungsbetreuers immer mit einem erheblichen Prüfungsaufwand verbunden ist. Es wird dabei in Kauf genommen, dass gleichzeitig zwei Betreuer für den Betreuten bestellt werden, die auch beide im Außenverhältnis vertretungsberechtigt sind.<sup>81</sup> Es besteht somit die Gefahr einer Doppelbetreuung, sodass beide Betreuer im Außenverhältnis für den Betreuten widersprechende Handlungen vornehmen könnten.<sup>82</sup> Die Handlungsbefugnis wird dabei nur im Innenverhältnis beschränkt, denn der Verhinderungsbetreuer darf für den Betreuten erst tätig werden, wenn der Hauptbetreuer tatsächlich verhindert ist. Dem Rechtsverkehr ist dabei nicht zuzumuten, zu prüfen, ob der Hauptbetreuer in

---

<sup>75</sup> Für den Wortlaut der Norm wird auf den Anhang verwiesen.

<sup>76</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 241.

<sup>77</sup> Vgl. *Schneider*, BtPrax 2021, 12.

<sup>78</sup> bejahend: BayObLG, B. v. 12.7.2004 - 3Z BR 095/04, FamRZ 2004, 1993; LG Wuppertal, B. v. 14.6.2012 - 6 T 276/12 (juris); *Alperstedt*, BtPrax 2001, 106 f.; verneinend: LG Frankfurt (Oder), B. v. 26.2.1999 - 6 (b) T 21/99, FamRZ 1999, 1221; MüKo-BGB/*Schneider*, § 1899 Rn. 23.

<sup>79</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 241 f.

<sup>80</sup> Vgl. *Schneider*, BtPrax 2021, 12.

<sup>81</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 242.

<sup>82</sup> Vgl. *Schneider*, BtPrax 2021, 12.



der konkreten Situation tatsächlich verhindert ist und der Verhinderungsbetreuer den Betreuten vertreten darf. Tritt der Verhinderungsbetreuer trotz dessen, dass kein tatsächlicher Verhinderungsfall vorliegt, für den Betreuten auf, stellt dies eine Pflichtverletzung, dar.<sup>83</sup> Zum Verhinderungsbetreuer kann gem. § 1817 Abs. 4 Satz 2 BGB-kF auch ein Betreuungsverein bestellt werden. Bei ehrenamtlichen Betreuern ist automatisch der Betreuungsverein der Verhinderungsbetreuer, mit dem die Vereinbarung geschossen wurde gem. § 15 Abs. 1 BtOG-kF.

### **3. Das Betreuungsorganisationsgesetz (BtOG)**

#### **a) Funktion der Betreuungsbehörde im Vorfeld**

Aufgabe der Betreuungsbehörde ist es, sofern Anhaltspunkte für die Anordnung einer Betreuung vorliegen, dem Betroffenen ein Beratungs- und Unterstützungsangebot zu unterbreiten, um eine in Betracht kommende Betreuung zu vermeiden gem. § 8 Abs. 1 Satz 1 BtOG-kF. Sie soll andere Hilfen vermitteln, Kontakt zum sozialen Hilfesystem herstellen und den Betroffenen bei der Stellung von Anträgen für antragsabhängige Leistungen unterstützen gem. § 8 Abs. 1 Satz 2, 3, 4 BtOG-kF. Die Betreuungsbehörde sollte dazu mit den Sozialleistungsträgern eng zusammenarbeiten gem. § 8 Abs. 1 Satz 5 BtOG-kF. Die Unterstützungs- und Filterfunktion im Vorfeld sollen den Erforderlichkeitsgrundsatz verstärkt umsetzen.<sup>84</sup>

Neu ist, dass die Betreuungsbehörde in geeigneten Fällen eine erweiterte Unterstützung mit der Zustimmung des Betroffenen anbieten darf gem. § 8 Abs. 2 Satz 1 BtOG-kF. Diese umfasst weitere Maßnahmen, die über die in Absatz 1 genannten hinausgehen. Die erweiterte Hilfe der Betreuungsbehörde ist auf die Fälle beschränkt, in denen Anhaltspunkte für einen konkreten Betreuungsbedarf bestehen gem. § 8 Abs. 2 Satz 2 BtOG. Damit wird eine zeitlich begrenzte Fallverantwortung und erweiterte Assistenz im Vorfeld eingeführt. Nach der fachlichen Einschätzung der Betreuungsbehörde ist ein Mehr an Unterstützung erforderlich, wenn die Vermeidung einer Betreuung erfolgsversprechend ist. Kann der Betroffene krankheits- oder behinderungsbedingt das Sozialleistungssystem nicht erfassen, ist es notwendig ihn zu unterstützen und so in eine Lage zu versetzen, dass dieser seine Rechts- und Handlungsfähigkeit eigenständig ausüben kann. Dabei ist es nicht ausreichend, dass die Betreuungsbehörde den

---

<sup>83</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 242.

<sup>84</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 351.

Kontakt zum Sozialleistungsträger aufzeigt, wenn der Betroffene nicht in der Lage ist den Kontakt selbstständig herzustellen. Die Betreuungsbehörde muss dann aktiv tätig werden und bspw. einen Termin vereinbaren. Das bedeutet wiederum nicht, dass die Sozialleistungsträger durch die erweiterte Unterstützung der Betreuungsbehörde von ihren bestehenden Unterstützungs- und Beratungsleistungen nicht befreit werden sollen.<sup>85</sup> Statt der Betreuungsbehörde kann auch ein Berufsbetreuer oder ein Betreuungsverein die Aufgabe der erweiterten Hilfe übernehmen gem. § 8 Abs. 4 BtOG-kF.

## **b) ehrenamtliche Betreuung**

Der Begriff „ehrenamtlicher Betreuer“ wird künftig erstmals gesetzlich definiert. Gem. § 19 Abs. 1 Satz 1 BtOG-kF handelt es sich bei einem ehrenamtlichen Betreuer um eine natürliche Person, die außerhalb der beruflichen Tätigkeit rechtliche Betreuungen führt. Voraussetzung für die Führung einer ehrenamtlichen Betreuung ist die persönliche Eignung und Zuverlässigkeit des Betreuers gem. § 21 Abs. 1 Satz 1 BtOG-kF. Im derzeit geltenden Recht gibt es keine Anforderungen an den ehrenamtlichen Betreuer. Damit die persönliche Eignung und Zuverlässigkeit festgestellt werden kann, hat der ehrenamtliche Betreuer ein Führungszeugnis und einen Auszug aus dem zentralen Schuldnerverzeichnis, welche jeweils nicht älter als drei Monate sein dürfen, vorzulegen gem. § 21 Abs. 2 Satz 1 BtOG-kF. Die Zuverlässigkeit des ehrenamtlichen Betreuers liegt nicht vor, wenn er die Voraussetzungen von § 21 Abs. 1 Satz 2 i. V. m. § 23 Abs. 2 Nr. 1, 2, 4 BtOG-kF nicht erfüllt. Der Betreuer sollte darüber hinaus über Kenntnisse des örtlichen Unterstützungssystems und der sozialrechtlichen Leistungsträger verfügen sowie über eine außerordentliche soziale Kompetenz. Es bestehen nur minimale organisatorische Anforderungen an den ehrenamtlichen Betreuer.<sup>86</sup>

Um eine möglichst qualitativ hochwertige Betreuung zu gewährleisten, soll der ehrenamtliche Betreuer durch eine professionelle Beratung und Begleitung bei der Ausübung des Betreueramtes unterstützt werden, sodass eine beruflich geführte Betreuung vermieden werden kann.<sup>87</sup> Diese Aufgabe wurde gem. § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, 4 BtOG-kF den Betreuungsvereinen zugewiesen. Hat der ehrenamtliche Betreuer mit einem Betreuungsverein oder der Betreuungsbehörde

---

<sup>85</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 352 f.

<sup>86</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 368.

<sup>87</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 370.

eine Vereinbarung nach § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BtOG-kF geschlossen, ist der Betreuungsverein automatisch der Verhinderungsbetreuer für den ehrenamtlichen Betreuer, wenn dieser tatsächlich verhindert sein sollte. Der Betreuungsverein ist dafür zuständig den ehrenamtlichen Betreuer in seine Aufgaben einzuführen, z. B. durch ein Erstgespräch und/oder durch die Teilnahme an einem Einführungskurs, diesen fortzubilden durch Weiterbildungen und ihn bei der Wahrnehmung von seinen Aufgaben zu beraten und zu unterstützen bspw. durch Beratungsgespräche gem. § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BtOG-kF. Der Betreuer soll dadurch Grundkenntnisse über die Betreuungsführung erlangen, auch hinsichtlich einer unterstützenden Entscheidungsfindung.<sup>88</sup> Eine Vereinbarung mit dem Betreuungsverein oder der Betreuungsbehörde soll für ehrenamtliche Betreuer, die keine familiäre Beziehung oder persönliche Bindung zu dem Betreuten haben (sog. Fremdbetreuer), gelten gem. § 22 Abs. 2 BtOG-kF. Für Angehörigenbetreuer, also Personen, die eine familiäre Beziehung oder eine persönliche Bindung zu dem Betreuten haben, ist der Abschluss dieser Vereinbarung keine Voraussetzung für die Ausübung der ehrenamtlichen Betreuung, wäre jedoch wünschenswert. Auf die verschiedenen Angebote soll im Rahmen des Verpflichtungsgespräches hingewiesen werden.<sup>89</sup>

### **c) Berufsbetreuer**

Der Berufsbetreuer wird in § 19 Abs. 2 BtOG-kF definiert. Demnach handelt es sich um eine natürliche Person, die selbstständig oder als Mitarbeiter eines anerkannten Betreuungsvereins rechtliche Betreuungen führt und nach § 23 BtOG-kF registriert ist. In § 23 BtOG-kF werden künftig Voraussetzungen für die Ausübung einer beruflich geführten Betreuung geregelt. Berufsbetreuer müssen sich registrieren lassen, um eine Betreuung beruflich führen zu können. Dafür wäre die Schaffung eines bundesweiten zentralen elektronischen Registers sinnvoll gewesen.<sup>90</sup> Wer als beruflicher Betreuer registriert werden will, muss die persönliche Eignung und Zuverlässigkeit gem. § 23 Abs. 1 Nr. 1 BtOG-kF, eine ausreichende Sachkunde für die Tätigkeit als beruflicher Betreuer gem. § 23 Abs. 1 Nr. 2 BtOG-kF und eine abgeschlossene Berufshaftpflichtversicherung mit einer Mindestversicherungssumme in Höhe von 250.000 € gem. § 23 Abs. 1 Nr. 3 BtOG-kF besitzen.

---

<sup>88</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 369.

<sup>89</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 370.

<sup>90</sup> Vgl. *Walther/Bürkel*, BtPrax 2021, 127.

Eine persönliche Ungeeignetheit liegt bspw. vor, wenn der Betreuer selbst betreuungsbedürftig ist oder die Gefahr einer Interessenkollision besteht.<sup>91</sup> In § 23 Abs. 2 Nr. 1 – 4 BtOG-kF werden Regelbeispiele genannt, wann die Zuverlässigkeit des Betreuers nicht vorliegt. Die durch den Betreuer nachzuweisende Sachkunde wird in Absatz 3 § 23 BtOG-kF geregelt. Diese Nachweise hat der Betreuer der Stammbehörde vorzulegen. Nachzuweisen sind Kenntnisse über das Betreuungs- und Unterbringungsrecht, das dazugehörige Verfahrensrecht, sowie Kenntnisse im Bereich der Personen- und Vermögenssorge gem. § 23 Abs. 3 Nr. 1 BtOG-kF, Kenntnisse aus dem sozialrechtlichen Unterstützungssystem gem. § 23 Abs. 3 Nr. 2 BtOG-kF und Kenntnisse der Kommunikation mit Personen mit Erkrankungen und Behinderungen und von Methoden zur Unterstützung bei der Entscheidungsfindung gem. § 23 Abs. 3 Nr. 3 BtOG-kF. Die Stammbehörde prüft dann, ob die eingereichten Unterlagen ausreichen, um die notwendige Sachkunde nachzuweisen. Als Nachweise könnten Zeugnisse und sonstige schriftliche Dokumente dienen.<sup>92</sup> Die Voraussetzungen sollen dem Betreuten einen staatlichen Schutz garantieren vor unqualifizierten und unzuverlässigen Betreuungen. Durch die Schaffung von Mindestanforderungen gibt es ein bundeseinheitliches, faires und transparentes Anforderungsprofil.<sup>93</sup> Das BMJV hat durch eine Rechtsverordnung die Einzelheiten zu der Registrierung und die Anforderungen an die Sachkunde und deren Nachweis zu regeln gem. § 23 Abs. 4 BtOG-kF, welche allerdings noch gefasst und erlassen werden muss.

#### **IV. Führung der Betreuung**

##### **1. Pflichten des Betreuers; Wünsche des Betreuten (§ 1821 BGB-kF<sup>94</sup>)**

Die zentrale Norm, die „Magna Charta“<sup>95</sup> des Betreuungsrechts, welche für alle Akteure des Betreuungswesens maßgebend ist, wird künftig §1821 BGB-kF sein und ersetzt den bisher geltenden § 1901 BGB. *„Mit ihr soll sichergestellt werden, dass die Wahrung und die Verwirklichung der Selbstbestimmung der Betreuten im*

---

<sup>91</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 375.

<sup>92</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 377.

<sup>93</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 373 f.

<sup>94</sup> Für den Wortlaut der Norm wird auf den Anhang verwiesen.

<sup>95</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 249.

*Mittelpunkt stehen und ihr Schutz gewährleistet wird. Sie gilt für das Innenverhältnis zwischen Betreuer und Betreutem.*<sup>96</sup>

Der Betreuer nimmt für den Betreuten alle Tätigkeiten vor, um seine rechtlichen Angelegenheiten zu besorgen gem. § 1821 Abs. 1 Satz 1 BGB-kF. Der Betreuer darf aber nur stellvertretend für den Bereuten gem. § 1823 BGB-kF tätig werden, soweit dies erforderlich ist gem. § 1821 Abs. 1 Satz 2 BGB-kF. Durch die ausdrückliche Verbindung zum Erforderlichkeitsgrundsatz wird klargestellt, dass das Prinzip der Unterstützung Vorrang vor der Vertretung<sup>97</sup> hat und der Betreuer künftig erst tätig werden soll, wenn keine anderen Hilfen<sup>98</sup> zur Verfügung stehen.

Sobald die anderen Hilfen vollständig ausgeschöpft sind, kann der Betreuer tätig werden. Dabei hat der Betreuer zunächst den Betroffenen bei der selbstständigen Entscheidungsfindung und Willensbildung zu unterstützen. Sofern eine Unterstützung durch den Betreuer nicht zielführend ist, darf von der Vertretungsmacht Gebrauch gemacht werden. Die Stellvertretung stellt zwar auch eine Form der Unterstützung dar, darf aber nur in Anspruch genommen werden, wenn dies erforderlich ist.<sup>99</sup> Unabhängig von dem Grundsatz der Erforderlichkeit, ist der Betreuer immer zur Stellvertretung berechtigt. Es besteht keine Pflicht die Stellvertretung in Anspruch zu nehmen, wenn für den Betroffenen ein Betreuer bestellt wurde. Wenn die Vertretungsmacht aber nie in Anspruch genommen wird, ist eine Betreuung auch nicht erforderlich.<sup>100</sup>

Durch die Neufassung des § 1821 Abs. 1 BGB-kF soll verdeutlicht werden, dass das selbstbestimmte Handeln des Betroffenen Vorrang vor einem fremdbestimmten Handeln hat. Es wird außerdem hervorgehoben, dass durch die Anordnung einer Betreuung das selbstbestimmte Handeln des Betroffenen nicht endet.<sup>101</sup> In der Praxis wird es dann die Herausforderung sein, einheitlich akzeptierte Standards und Methoden zu entwickeln, die den Betreuern bei der unterstützenden Entscheidungsfindung helfen sollen.<sup>102</sup>

---

<sup>96</sup> BT-Drucks. 19/24445, 249.

<sup>97</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 251.

<sup>98</sup> Vgl. *Kersting*, BtPrax 2021, 204.

<sup>99</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 251.

<sup>100</sup> Vgl. *Kersting*, BtPrax 2021, 203 f.

<sup>101</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 249.

<sup>102</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 251.

In § 1821 Abs. 2 BGB-kF werden die Aufgaben des Betreuers konkretisiert. Der Betreuer hat demnach die Angelegenheiten nach den Wünschen des Betroffenen zu regeln und zu gestalten gem. § 1821 Abs. 2 Satz 1 BGB-kF. Dazu sind die Wünsche des Betroffenen festzustellen gem. § 1821 Abs. 2 Satz 2 BGB-kF, bei denen der Betreuer vorbehaltlich des Absatzes 3 den Betroffenen bei deren Umsetzung zu unterstützen hat gem. § 1821 Abs. 2 Satz 3 BGB-kF. Der bisherige Wortlaut birgt die Gefahr, dass nach dem objektiven Wohl des Betreuten gehandelt wird und nicht nach dessen Wünschen und Präferenzen. Aus diesem Grund, soll von dem Begriff „Wohl“ Abstand genommen werden, da dieser keinen Maßstab für ein unterstützungsbedürftiges Handeln schafft.<sup>103</sup> Ein Vergleich zwischen dem Wohl des Betreuten und dessen Wünschen ist künftig nicht mehr zulässig.<sup>104</sup>

Der Begriff „Wunsch“ ist umfassend auszulegen und beinhaltet Äußerungen, die auf einem freien Willen basieren aber auch die, die auf keinem freien Willen beruhen.<sup>105</sup> Den Wünschen des Betroffenen soll immer entsprochen werden, unabhängig von der Geschäftsfähigkeit des Betroffenen, solange diese realisierbar sind oder die Schranke nach § 1821 Abs. 3 BGB-kF greift. Kann der Wunsch aus wirtschaftlichen oder persönlichen Gründen nicht verwirklicht werden, ist dieser unbeachtlich und nicht weiter zu verfolgen.<sup>106</sup>

Der Staat ist nach Art. 12 Abs. 4 UN-BRK weiterhin dazu verpflichtet, den Betroffenen zu schützen. Bisher gilt, dass dem Wunsch erst dann nicht zu entsprechen ist, wenn höherrangige Rechtsgüter gefährdet sind oder sich die gesamte Lebens- und Versorgungssituation des Betroffenen erheblich verschlechtern würde.<sup>107</sup> Daran wird auch weiterhin festgehalten und wird Absatz 3 in § 1821 BGB-kF aufgenommen. Demnach kann von den Wünschen des Betroffenen abgewichen werden, wenn nach Nr. 1 die Person oder das Vermögen des Betreuten erheblich gefährdet werden würde und der Betreute dies aufgrund seiner Krankheit oder Behinderung nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann oder nach Nr. 2 diese dem Betreuer nicht zuzumuten sind. Schwab bezweifelt jedoch, ob der Betreuer auch in der Lage ist zu erkennen, ob der geäußerte Wunsch des Betreuten aufgrund der Krankheit kundgegeben wurde.<sup>108</sup> Eine erhebliche Gefährdung ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn nicht nur eine

---

<sup>103</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 249 f.

<sup>104</sup> Vgl. *Schnellenbach/Normann-Scheerer/Loer*, BtPrax 2020, 119.

<sup>105</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 431.

<sup>106</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 252.

<sup>107</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 252.

<sup>108</sup> Vgl. *Schwab*, FamRZ 2020, 1325.

unerhebliche Beeinträchtigung der Person oder des Vermögens zu befürchten ist.<sup>109</sup> Die Betreuung verfolgt nicht den Zweck das Vermögen wirtschaftlich zu verwalten<sup>110</sup> und das Vermögen der Erben zu vermehren.<sup>111</sup>

Sofern der Betreuer den Wunsch nicht umsetzt oder beachtet, ist die Entscheidung zu begründen warum der Wunsch nicht befolgt wird. Dem Betreuer steht bei der Entscheidung kein Ermessenspielraum zu.<sup>112</sup> Die Wünsche des Betreuten sind dann dem Betreuer nicht zuzumuten gem. § 1821 Abs. 3 Nr. 2 BGB-kF, wenn die Rechte des Betreuers betroffen sind und die Verwirklichung der Wünsche diesen stark belasten würden.<sup>113</sup> Weigert sich hingegen der Betreuer den Wunsch des Betroffenen aus persönlichen, ethischen oder religiösen Gründen nicht zu entsprechen, liegt kein Fall des Absatzes 3 Nr. 2 vor, sondern eine Ungeeignetheit des Betreuers.<sup>114</sup> Sollte der Betreuer die Wünsche des Betreuten nicht befolgen, stellt dies eine Pflichtverletzung dar. Wenn dem Betreuten daraus ein Schaden entsteht, wird vermutet, dass der Betreuer dies zu verschulden hat gem. § 1826 Abs. 1 BGB-kF. Um das Haftungsrisiko des Betreuers zu schmälern, sollte dem Gericht die beabsichtigte Entscheidung mitgeteilt werden, damit dieses vielleicht beratend tätig werden kann. Steht die Nicht-Zumutbarkeit nicht eindeutig fest, muss dem Wunsch entsprochen werden.<sup>115</sup>

Kann der Betreuer den Willen des Betreuten nicht feststellen, greift § 1821 Abs. 4 BGB-kF. Demnach hat der Betreuer den mutmaßlichen Willen des Betroffenen aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln gem. § 1821 Abs. 4 Satz 1 BGB-kF. Dabei sind frühere Äußerungen, ethische oder religiöse Überzeugungen und sonstige Wertvorstellungen des Betreuten zu beachten gem. § 1821 Abs. 4 Satz 2 BGB-kF. Dabei können auch nahe Angehörige und sonstige Vertrauenspersonen des Betroffenen angehört werden gem. § 1821 Abs. 4 Satz 3 BGB-kF.

Für die Feststellung des mutmaßlichen Willens sollte sich der Betreuer die Fragen stellen: Wie hätte sich der Betreute hypothetisch entschieden, wenn dieser noch selbst bestimmen könnte? Hätte er eine Entscheidung getroffen, die ihn selbst

---

<sup>109</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 252.

<sup>110</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 252.

<sup>111</sup> BGH, B. v. 19.5.2021 - XII ZB 518/20, FamRZ 2021, 1654 (LS.).

<sup>112</sup> Vgl. Brosey, BtPrax 2020, 163.

<sup>113</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 253.

<sup>114</sup> Vgl. Jürgens/Loer, § 1901 Rn. 11.

<sup>115</sup> Vgl. Kersting, BtPrax 2021, 205.

schädigen würde? Es ist also stets subjektiv aus der Sicht des Betreuten der mutmaßliche Wille festzustellen.<sup>116</sup> Bei der Ermittlung des mutmaßlichen Willens sind die Wünsche, Vorstellungen, Lebensentscheidungen, Wertvorstellungen und Überzeugungen mit einzubeziehen. Hat der Betreuer davon keine Kenntnis, was in den meisten Fällen der Fall sein wird, sind Angehörige und nahestehende Personen zu befragen. Diese haben gem. § 1821 Abs. 4 Satz 3 BGB-kF kein Recht auf rechtliches Gehör. Sie dienen dem Betreuer nur als Informationsquelle.<sup>117</sup>

Je weniger Informationen der Betreuer hat, um einen mutmaßlichen Willen feststellen zu können, ist ein Rückgriff auf die allgemeinen Lebenserfahrungen notwendig, also wie ein normaler Mensch in der konkreten Situation entscheiden würde. Dies darf unter keinen Umständen mit dem objektiven Wohl verwechselt werden, da ein Rückgriff auf das objektive Wohl nicht notwendig ist, da der mutmaßliche Wille des Betroffenen immer festgestellt werden kann.<sup>118</sup> Schneider äußert sich zu der Feststellung des subjektiven mutmaßlichen Willens eher kritisch, denn *„Ob eine gesteigerte Subjektivität de lege ferenda mittels Hervorhebung der Wünsche des Betreuten in Kombination mit der subsidiären Maßgeblichkeit des seines mutmaßlichen Willens erreicht werden kann, muss sehr fraglich bleiben. Denn nicht verkannt werden kann, dass gleichfalls die Ermittlung des mutmaßlichen Willens (§ 1901a II BGB entlehnt) seitens des Betreuers in vielen Fällen nicht ohne Rückgriff „auf allgemeine Lebenserfahrungen“ zu leisten ist. Der Entwurf hebt zwar hervor, dass die allgemeinen Kriterien nicht zu verwechseln seien mit dem „objektiven Wohl“; es bleibe das „subjektive Wohl“ des Betreuten. Dieser Maßstab entspricht freilich erstens dem geltenden Recht und vermag zweitens nicht auszuschließen, dass die Ermittlung des Subjektiven durch Elemente des Objektiven unterstützt wird.“*<sup>119</sup>

Die Pflichten des Betreuers bei der Führung der Betreuung werden in § 1821 Abs. 5 BGB-kF geregelt und umfassen die Verpflichtung zu persönlichem Kontakt, die regelmäßige Verschaffung eines persönlichen Eindrucks und die Besprechung von Angelegenheiten. Bisher wurde die Pflicht zum persönlichen Kontakt nur indirekt im Gesetz bei den Entlassungsgründen geregelt. Bei der regelmäßigen Verschaffung eines persönlichen Eindrucks gibt es keine Mindestvorgabe wie oft

---

<sup>116</sup> Vgl. Brosey, BtPrax 2021, 164.

<sup>117</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 254.

<sup>118</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 253 f.

<sup>119</sup> Schneider, FamRZ 2020, 1800.



der Kontakt stattfinden muss. Dieser ist individuell auf den Betreuten abzustimmen. Trotz des Kontaktes über Telefon oder Email ist die Verschaffung eines persönlichen Eindrucks notwendig.<sup>120</sup>

Der in § 1821 Abs. 6 BGB-kF enthaltene Rehabilitationsgrundsatz wurde in seiner bisherigen Formulierung missverstanden. Die bisherige Formulierung birgt die Gefahr, dass sich der Grundsatz nur auf die Krankheit oder Behinderung bezieht. Dabei geht es nicht allein um die medizinische Rehabilitation, sondern auch um die Verpflichtung zur Beseitigung aller Gründe, die eine Betreuung erforderlich machen – also alle medizinischen, sozialen und sonstigen Umstände. Der Betreuer soll den Betroffenen dabei unterstützen seine rechtlichen Angelegenheiten wieder selbst zu besorgen bzw. mit niederschwelliger Hilfe.<sup>121</sup> Dazu gehört auch, laut der Stellungnahme der Bundesregierung zu dem Gesetzesentwurf, *„unter anderem eine Unterstützung beim Erlernen einer eigenverantwortlichen Wahrnehmung seiner rechtlichen Angelegenheiten zur Förderung seiner Selbstbefähigung einschließlich der (Wieder-) Erlangung der eigenen Entscheidungsfähigkeit, letztlich auch mit dem Ziel, die Betreuung aufzuheben oder den Aufgabenkreis einzuschränken.“*<sup>122</sup>

## **2. Vertretungsmacht des Betreuers (§ 1823 BGB-kF<sup>123</sup>)**

§ 1823 BGB-kF regelt die Stellvertretung des Betreuers im Außenverhältnis und ersetzt damit § 1902 BGB. Die Vorschrift wurde als Kann-Vorschrift gefasst. Die Änderung der Formulierung ist ein Appell an die Betreuer von der Vertretung nur Gebrauch zu machen, wenn dies nach § 1821 BGB-kF erforderlich ist. Der Betreuer hat im Einzelfall zu prüfen, ob er von der Stellvertretung Gebrauch macht oder ob der Betreute selbst die Willenserklärung abgeben kann. In der Praxis handeln die Betreuer voreilig selbst, statt den Betreuten zu unterstützen, damit dieser sich rechtlich selbst vertreten kann. Dritten soll im Rechtsverkehr keine Überprüfung auferlegt werden, ob der Betreute auch hätte selbst handeln können, sodass keine weitere Einschränkung der Vertretungsmacht formuliert wurde. Die Erforderlichkeitsprüfung bezieht sich allein auf das Innenverhältnis und stellt bei einer Nichtbeachtung einen Pflichtverstoß dar. Der Betreuer kann damit weiterhin wirksam Erklärungen für den Betreuten abgeben. Durch die Aufnahme der

---

<sup>120</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 256.

<sup>121</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 256.

<sup>122</sup> BT-Drucks. 19/24445, 256.

<sup>123</sup> Für den Wortlaut der Norm wird auf den Anhang verwiesen.

gerichtlichen Vertretung, ist künftig bei der Anordnung der Aufgabenbereiche keine extra Anordnung dieses Aufgabenbereiches notwendig.<sup>124</sup>

## **V. Vorsorgevollmacht und Kontrollbetreuung (§ 1820 BGB-kF<sup>125</sup>)**

### **1. Vorsorgevollmacht (§ 1820 Abs. 1, 2 BGB-kF)**

Laut dem zentralen Vorsorgeregister wurden 2020 bereits 5 Millionen Vorsorgevollmachten eingetragen.<sup>126</sup> Aus der Sicht des Gesetzgebers soll daher die Errichtung einer Vorsorgevollmacht weiterhin gefördert werden<sup>127</sup>, da durch die Errichtung einer Vorsorgevollmacht die Bestellung eines Betreuers vermieden, die Autonomie des Vollmachtgebers gewahrt und der Verlust des Selbstbestimmungsrechts verhindert wird.<sup>128</sup>

Der Begriff „Vorsorgevollmacht“ wird im Gesetz nicht definiert. Auch in dem neu geschaffenen § 1820 BGB wird es keine Legaldefinition für die Vorsorgevollmacht geben, da vermieden werden soll, dass durch eine Definition bereits erteilte Vollmachten ihre Gültigkeit verlieren. Bei der Vorsorgevollmacht handelt es sich rechtlich um eine Vollmacht gem. §§ 164 ff. BGB, der ein Auftrags- oder Geschäftsbesorgungsverhältnis zugrunde liegt.<sup>129</sup> Inhaltlich wird darin die Vorsorge für den Vollmachtgeber im Vorsorgefall geregelt.<sup>130</sup> Die Wirksamkeit der Vorsorgevollmacht sollte nicht von einer aufschiebenden Bedingung abhängig gemacht werden, da deren Eintritt, z. B. in Grundbuchsachen, durch öffentliche Urkunden gem. § 29 Abs. 1 Satz 2 GBO nachgewiesen werden müsste.<sup>131</sup> Es ist daher sinnvoll diese im Außenverhältnis mit der Erteilung sofort wirksam werden zu lassen und nur im Innenverhältnis zu beschränken, dass eine Ausübung nur im Vorsorgefall stattfinden darf.<sup>132</sup> Die Betreuungsbehörde kann Vorsorgevollmachten beglaubigen, welche aber keine transmortale Wirkung zugutekommt gem. § 7 Abs. 1 Satz 1 BtOG-kF. Durch diese Regelung wird die nicht in das Gesetzgebungsverfahren eingeflossene Entscheidung des BGH<sup>133</sup>, dass von der Betreuungsbehörde beglaubigte Vorsorgevollmachten

---

<sup>124</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 258.

<sup>125</sup> Für den Wortlaut der Norm wird auf den Anhang verwiesen.

<sup>126</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 244.

<sup>127</sup> Vgl. *Müller-Engels*, FamRZ 2021, 646.

<sup>128</sup> Vgl. *Müller-Engels*, FamRZ 2021, 645.

<sup>129</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 245.

<sup>130</sup> Vgl. *Müller-Engels*, FamRZ 2021, 646.

<sup>131</sup> OLG Köln, B. v. 10.4.2007 – 2 Wx 20/07 (juris).

<sup>132</sup> Vgl. BeckNotar-HdB/Reetz, § 16 Rn. 55.

<sup>133</sup> Vgl. BGH, B. v. 12.11.2020 – V ZB 148/19, FamRZ 2021, 789 ff.

grundbuchtauglich sind und eine transmortale Wirkung haben, entwertet. Kurze fordert daher § 7 Abs. 1 Satz 2 BtOG-kF zu streichen, da dadurch viele Vorsorgevollmachten entwertet werden würden.<sup>134</sup>

Auf die Risiken, die mit der Erteilung einer Vorsorgevollmacht einhergehen können, bspw. dem Missbrauch, soll besser in den Broschüren und den Beratungen der Betreuungsbehörde hingewiesen werden, da der Bevollmächtigte keiner Kontrolle unterliegt.<sup>135</sup> Trotz des Vorrangs der Vorsorgevollmacht, sollte stets geprüft werden, ob eine Betreuung notwendig sein könnte, wenn der Vollmachtgeber eine Person zum Bevollmächtigten bestimmt hat, die zu dem ausgeschlossenen Personenkreis gem. § 1816 Abs. 6 Satz 1 BGB-kF für die Bestellung eines Betreuers gehört.<sup>136</sup> Das Gericht kann eine Abschrift von der Vorsorgevollmacht verlangen gem. § 1820 Abs. 1 Satz 2 BGB-kF und die Herausgabe gem. § 285 FamFG-kF anordnen. Für die Vornahme der in § 1820 Abs. 2 Nr. 1 - 3 BGB-kF genannten Maßnahmen, ist die Schriftform sowie die ausdrückliche Bezeichnung der Maßnahme notwendig.

## **2. Kontrollbetreuung (§ 1820 Abs. 3 BGB-kF)**

Die Kontrollbetreuung wird erstmals legal in § 1815 Abs. 3 BGB-kF definiert. Ein Kontrollbetreuer ist ein Betreuer, dem unter den Voraussetzungen von § 1820 Abs. 3 BGB-kF die Aufgabenbereiche der Geltendmachung von Rechten des Betreuten gegenüber seinem Bevollmächtigten sowie die Auskunfts- und Rechenschaftsansprüche des Betreuten gegenüber Dritten übertragen werden gem. § 1815 Abs. 3 BGB-kF. Im derzeit geltenden Recht wird die Möglichkeit der Einrichtung einer Kontrollbetreuung in § 1896 Abs. 3 BGB geregelt. Die Voraussetzungen, die für die Anordnung einer Kontrollbetreuung vorliegen müssen, wurden über die Jahre hinweg von der Rechtsprechung<sup>137</sup> entwickelt und werden erstmalig durch die Reform in einer Norm, nämlich § 1820 Abs. 3 BGB-kF, aufgenommen. Die Voraussetzungen der Errichtung einer Kontrollbetreuung werden in § 1820 Abs. 3 Nr. 1, 2 BGB-kF genannt und unterteilen sich in ein

---

<sup>134</sup> Vgl. Kurze, FamRZ 2021, 1935.

<sup>135</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 245.

<sup>136</sup> Vgl. Hau/Poseck/Müller-Engels, § 1896 Rn. 35.

<sup>137</sup> BGH, B. v. 1.8.2012 - XII ZB 438/11, FamRZ 2012, 1631 ff.; BGH, B. v. 16.7.2014 - XII ZB 142/14, FamRZ 2014, 1693 ff.; BGH, B. v. 23.9.2015 - XII ZB 624/14, FamRZ 2015, 2163 ff.

subjektives Tatbestandsmerkmal (Nr. 1) und in ein objektives Tatbestandsmerkmal (Nr.2).<sup>138</sup>

Die Einrichtung einer Kontrollbetreuung soll das letzte Mittel darstellen und an die hohe Anforderungen<sup>139</sup> gestellt werden muss, da bereits die Bestellung eines Kontrollbetreuers einen tiefen Eingriff in das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen darstellt.<sup>140</sup> Müller-Engels kritisiert, dass *„es sich bei all diesen Bestimmungen um Eingriffsnormen handelt und durch die Streichung der den Eingriff rechtfertigenden medizinischen Befunde die Eingriffsvoraussetzungen verwässert und die Eingriffsschwellen abgesenkt werden.“*<sup>141</sup> Eine Kontrollbetreuung kommt laut der Ansicht von Müller-Engels nur in Betracht, wenn der Betroffene einen schlechten psychischen Zustand hat oder gar geschäftsunfähig ist, denn dann kann der Vollmachtgeber keine dritte Person organisieren, die den Bevollmächtigten kontrolliert und damit die Einrichtung einer Kontrollbetreuung entbehrlich macht.<sup>142</sup> Kurze sieht dies anders, denn nach dessen Ansicht sollte die Geschäftsfähigkeit kein Kriterium sein, da in der Praxis die unlautere Einflussnahme auf ältere Menschen nicht als Geschäftsunfähigkeit gewertet wird.<sup>143</sup>

Für die Einrichtung einer Kontrollbetreuung war bislang der Rechtspfleger zuständig gem. § 15 Abs. 1 Satz 2 RPfIG. Künftig ist für die Bestellung eines Kontrollbetreuers und der zu erteilenden Genehmigung für den Widerruf der Richter zuständig gem. § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1RPfIG-kF.

### **3. Suspendierung und Widerruf der Vollmacht (§ 1820 Abs. 4, 5 BGB-kF)**

#### **a) Suspendierung der Vollmacht (§ 1820 Abs. 4 BGB-kF)**

Mit der Reform schafft der Gesetzgeber ein neues Instrument, um bei dem Verdacht eines Missbrauchs der Vollmacht durch den Bevollmächtigten die Vollmacht vorläufig außer Kraft zu setzen gem. § 1820 Abs. 4 BGB. Dieses Mittel kann zum Einsatz kommen, wenn die dringende Gefahr besteht, dass der Bevollmächtigte nicht den Wünschen des Vollmachtgebers entsprechend handelt

---

<sup>138</sup> Vgl. Müller-Engels, FamRZ 2021, 650.

<sup>139</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 246.

<sup>140</sup> Vgl. BVerfG, B. v. 10.10.2008 – 1 BvR 1415/08, FamRZ 2008, 2260.

<sup>141</sup> Müller-Engels, FamRZ 2021, 651.

<sup>142</sup> Vgl. Müller-Engels, FamRZ 2021, 651.

<sup>143</sup> Vgl. Kurze, FamRZ 2021, 1936.

und dadurch die Person des Vollmachtgebers oder dessen Vermögen erheblich gefährdet wird gem. § 1820 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 BGB-kF oder der Bevollmächtigte den Betreuer bei der Wahrnehmung seiner Aufgaben behindert gem § 1820 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BGB-kF. Das Gericht kann dann von dem Bevollmächtigten die Herausgabe der Vollmachtsurkunde an den Betreuer anordnen gem. § 1820 Abs. 4 Satz 1 BGB-kF. Eine vorübergehende Aussetzung der Vertretungsmacht ist nicht möglich, sodass trotz der Anordnung die Vertretungsmacht bestehen bleibt.<sup>144</sup> Der Bevollmächtigte kann weiterhin für seinen Vollmachtgeber handeln, sodass durch die Anordnung ein Rechtsscheintatbestand geschaffen wird.<sup>145</sup> Spernath kritisiert die Herausgabe der Vollmachtsurkunde an den Betreuer und fordert die Nachbesserung der Norm, dass die Vollmachtsurkunde an das Gericht herauszugeben ist, da sonst die Gefahr besteht, dass bei einem nicht bestätigten Missbrauch und einem Verlust der Urkunde die Einrichtung einer Betreuung notwendig wird.<sup>146</sup> Müller-Engels wirft die Frage auf, ob die Anordnung des Gerichts nur das rechtliche Dürfen oder das rechtliche Können des Bevollmächtigten beschränkt.<sup>147</sup> Nach dem Sinn und Zweck der Norm soll wohl die Beschränkung auch für das Außenverhältnis gelten.

#### **b) Widerruf der Vollmacht (§ 1820 Abs. 5 BGB-kF)**

Der Widerruf der Vorsorgevollmacht wird in § 1820 Abs. 5 BGB-kF geregelt. Die Norm ist nur für den Widerruf von Vorsorgevollmachten und nicht auf andere Vollmachten anzuwenden.<sup>148</sup> Bisher ist für den Widerruf die ausdrückliche Zuweisung des Aufgabenkreises durch das Gericht notwendig gewesen, da bereits die Zuweisung einen Eingriff in das Selbstbestimmungsrecht des Vollmachtgebers darstellt.<sup>149</sup> Dies ändert sich mit der Reform, denn bei der Bestellung des Kontrollbetreuers bzw. alle anderen Betreuer und der Anordnung des Aufgabenkreises, ist automatisch der Widerruf der Vollmacht enthalten.<sup>150</sup> Um den Betroffenen zu schützen und die ausgeweiteten Befugnisse des Betreuers einzugrenzen, wird ein Genehmigungserfordernis für den Widerruf von Vorsorgevollmachten eingeführt gem. § 1820 Abs. 5 Satz 2 BGB-kF.

---

<sup>144</sup> Vgl. *Kurze*, FamRZ 2021, 1935.

<sup>145</sup> Vgl. *Müller-Engels*, FamRZ 2021, 650.

<sup>146</sup> Vgl. *Spernath*, MittBayNot 2021, 431.

<sup>147</sup> Vgl. *Müller-Engels*, FamRZ 2021, 650.

<sup>148</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 248.

<sup>149</sup> Vgl. BGH, B. v. 28.7.2015 – XII ZB 674/14, FamRZ 2015, 1702 (LS.).

<sup>150</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 248.

Müller-Engels befürchtet, dass durch die Ausweitung der Befugnisse des Betreuers, schneller ein Widerruf erfolgt und dadurch vorschnell Vorsorgevollmachten entwertet werden.<sup>151</sup> Der Widerruf soll aber nur ein ultima ratio sein, da dies ein starker Eingriff in das Selbstbestimmungsrecht der privatautonomen Gestaltung der Vorsorge des Vollmachtgebers darstellt. Daher ist vorher zu prüfen, ob auf den Bevollmächtigten anderweitig eingewirkt werden kann gem. § 1820 Abs. 5 Satz 1 BGB-kF i.U. Scheint dies aussichtslos, kann die Vorsorgevollmacht widerrufen werden, wenn das Festhalten an der Vollmacht eine künftige Verletzung der Person oder des Vermögens des Betreuten mit hinreichender Wahrscheinlichkeit und in erheblicher Schwere befürchten lässt gem. § 1820 Abs. 5 Satz 1 BGB-kF. Damit eindeutig festgestellt werden kann, ob die Voraussetzungen für einen Widerruf vorliegen, sollte in der Vorsorgevollmacht das Grundverhältnis klar geregelt werden. Ansonsten ist dies auszulegen, sodass auf die Perspektive bzw. den mutmaßlichen Willen des Betroffenen abzustellen ist.<sup>152</sup> Ein Teilwideruf der Vollmacht ist auch möglich, solange die Angelegenheiten abgrenzbar sind und die Vollmacht mit ihrem übrigen Inhalt Bestand haben kann.<sup>153</sup>

Gegen den Widerruf der Vollmacht ist der Bevollmächtigte rechtsmittelberechtigt, denn die widerrufenen Vollmacht hat dahingehend weiterhin Bestand.<sup>154</sup> Problematisch an der derzeitigen Gesetzeslage ist, dass die einmal widerrufenen Vollmacht irreversibel erloschen ist, sodass das Rechtsmittelgericht nur noch die Rechtswidrigkeit feststellen kann und für den Betroffenen trotzdem eine Betreuung eingerichtet werden muss.<sup>155</sup> Durch die Einführung des Genehmigungserfordernisses zum wirksamen Widerruf der Vollmacht, kann eine Überprüfung in höheren Instanzen erfolgen, sodass die Vorsorgevollmacht bis zur Rechtskraft des Genehmigungsbeschlusses weiterhin Bestand hat und die Vollmacht erst mit der Rechtskraft des Genehmigungsbeschlusses erlischt.<sup>156</sup>

---

<sup>151</sup> Vgl. *Müller-Engels*, FamRZ 2021, 648.

<sup>152</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 248.

<sup>153</sup> Vgl. *Müller-Engels*, FamRZ 2021, 649.

<sup>154</sup> Vgl. BGH B. v. 12.12.2018 - XII ZB 387/18, FamRZ 2019, 466.

<sup>155</sup> Vgl. *Spernath*, MittBayNot 2021, 427.

<sup>156</sup> Vgl. *Spernath*, MittBayNot 2021, 430.

## VI. Ehegattenvertretungsrecht (§ 1358 BGB-kF<sup>157</sup>)

### 1. Vorstellung der Norm

Mit der Reform wird auch eine neue Norm eingeführt - § 1358 BGB-kF. In dieser wird künftig ein gesetzliches Notvertretungsrecht für Ehegatten bzw. Lebenspartner gem. § 21 LPartG in akuten gesundheitlichen Angelegenheiten geregelt werden. Bereits in den Jahren 2005 und 2017 scheiterten Versuche ein gesetzliches Vertretungsrecht für Ehegatten einzuführen.<sup>158</sup> Bisher gibt es für Ehegatten eine Vertretungsbefugnis für Geschäfte zur Deckung des täglichen Lebensbedarfs der Familie gem. § 1357 BGB. Dabei wird in § 1358 BGB-kF nur das Außenverhältnis geregelt, da sich das Innenverhältnis weiterhin nach § 1353 BGB richtet.<sup>159</sup>

Von Ehegatten wurde bislang fälschlicherweise angenommen, dass in Notsituationen bereits eine Vertretungsbefugnis besteht.<sup>160</sup> Mit der Einführung der Norm, wird es tatsächlich eine gesetzliche Grundlage für ein Vertretungsrecht für Ehegatten geben, welches allerdings zeitlich auf sechs Monate begrenzt ist gem. § 1358 Abs. 3 Nr. 4 BGB-kF. Damit wird ein zeitlicher Gleichlauf zur einstweiligen vorläufigen Betreuungsanordnung geschaffen gem. § 302 FamFG.<sup>161</sup> Die Norm soll als Ausgleich beim Fehlen einer Vorsorgevollmacht und der Anordnung einer vorläufigen Betreuung gem. § 300 FamFG dienen. Durch die Einführung des Ehegattenvertretungsrechts sollen die Betreuungen im einstweiligen Anordnungsverfahren vermieden werden.<sup>162</sup>

### 2. Überblick über den Regelungsinhalt

§ 1358 Abs. 1 BGB-kF beinhaltet die einzelnen Voraussetzungen für das Vorliegen des Notvertretungsrechts: es muss sich um Ehegatten handeln und der vertretene Ehegatte kann aufgrund von Bewusstlosigkeit oder Krankheit seine Angelegenheiten der Gesundheitspflege rechtlich nicht mehr besorgen. Was genau die Angelegenheiten der Gesundheitspflege sind, wird in einem abschließenden<sup>163</sup> Katalog in § 1358 Abs. 1 Nr. 1 – 4 BGB-kF geregelt.

---

<sup>157</sup> Für den Wortlaut der Norm wird auf den Anhang verwiesen.

<sup>158</sup> Vgl. *Dutta*, FamRZ 2020, 1881.

<sup>159</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 184.

<sup>160</sup> Vgl. *Kraemer*, BtPrax 2021, 208.

<sup>161</sup> Vgl. *Kraemer*, BtPrax 2021, 210.

<sup>162</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 179.

<sup>163</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 179.

Von Dutta wird der Wortlaut in § 1358 Abs. 1 Nr. 1 BGB-kF kritisiert. Demnach kann der vertretende Ehegatte eine Einwilligung in medizinische Behandlungen, die nicht unaufschiebbar sind (wie eine Schönheitsoperation), erklären, denn im Vergleich zu § 1358 Abs. 1 Nr. 2 BGB-kF wurden die Befugnisse auf „eilige Maßnahmen“ beschränkt.<sup>164</sup> Laut der Stellungnahme der Bundesregierung ist dies nicht beabsichtigt gewesen. Die Einwilligung soll nur in medizinischen Notsituationen erklärt werden können.<sup>165</sup>

Um die Betreuungsanzahl effektiv zu verringern, hätte laut Kraemer sich die Befugnis in § 1358 Abs. 1 Nr. 3 BGB-kF auch auf die Einwilligung in zwangsweise ärztliche Maßnahmen erstrecken sollen, sodass letztendlich dafür die Bestellung eines Betreuers notwendig sein wird.<sup>166</sup> Kraemer kritisiert außerdem, dass „[...] *der Anwendungsbereich des Vertretungsrechts nicht weit genug [geht]. Leider fehlen wichtige Befugnisse. Dazu zählen z.B. die Befugnisse zum Öffnen der Post, ohne welche die mit den Gesundheitsangelegenheiten verbundene vermögensrechtlichen Angelegenheiten nur schwer auszuüben sein werden [...]. Das mit der Einführung des Ehegattenvertretungsrechts verbundene Ziel, unnötige Eilbetreuungen zu vermeiden, wird hierdurch unnötig erschwert.*“<sup>167</sup> Der vertretende Ehegatte ist nicht befugt in vermögensrechtlichen Angelegenheiten stellvertretend für den vertretenen Ehegatten zu handeln. So kann der vertretende Ehegatte beispielsweise nicht auf das Vermögen des vertretenen Ehegatten zugreifen, sofern keine Kontovollmacht erteilt wurde, sodass auch hier ein Betreuer bestellt werden muss.<sup>168</sup>

Für den vertretungsberechtigten Ehegatten besteht keine Pflicht zur Wahrnehmung des Vertretungsrechts. Das Vertretungsrecht kann nur einmal für die gleichen Voraussetzungen in Anspruch genommen werden aber mehrmals für zeitlich unabhängig voneinander eintretende Krankheiten.<sup>169</sup> Von der Vertretung kann der Ehegatte ausgeschlossen werden, welcher mit deklaratorischer<sup>170</sup> Wirkung in das Zentrale Vorsorgeregister eingetragen werden kann gem. § 78a Abs. 2 Nr. 7 BnotO-kF.

---

<sup>164</sup> Vgl. Dutta, FamRZ 2020, 1882.

<sup>165</sup> Vgl. BR-Drucks. 564/20, 231.

<sup>166</sup> Vgl. Kraemer, BtPrax 2021, 209.

<sup>167</sup> Kraemer, BtPrax 2021, 211.

<sup>168</sup> Vgl. Kraemer, BtPrax 2021, 209.

<sup>169</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 179.

<sup>170</sup> Vgl. Kemper, FamRB 2021, 262.



Der Nachweis, dass der Ehegatte zur Vertretung des vertretenen Ehegatten berechtigt ist, wird durch die Ausstellung eines Bestätigungsschreibens durch den behandelnden Arzt und der Versicherung durch den vertretenden Ehegatten geführt gem. § 1358 Abs. 3 BGB-kF. Das Dokument hat dabei nur eine rein deklaratorische Wirkung, da das Vertretungsrecht kraft Gesetzes eintritt.<sup>171</sup> Das Dokument besitzt keine Legitimationsfunktion, sodass daran kein Gutgläubenschutz geknüpft ist. Daher besteht das Risiko für Dritte, dass sie mit einem nicht vertretungsberechtigten Vertreter interagieren, sodass das Vertretungsrecht in der Praxis vielleicht nicht akzeptiert wird.<sup>172</sup>

Durch die Verweisungen in § 1358 Abs. 6 BGB-kF unterliegt der Ehegatte denselben Vorschriften und Verpflichtungen wie ein Betreuer. Das Ehegattenvertretungsrecht könnte ein falsches Zeichen setzen, indem die Ehegatten abgehalten werden Betreuungsverfügungen, Patientenverfügungen oder Vorsorgevollmachten zu errichten.<sup>173</sup>

## **D. Wesentliche Änderungen im formellen Recht**

### **I. Änderungen in der Zivilprozessordnung**

#### **1. Prozessfähigkeit bei rechtlicher Betreuung (§ 53 ZPO-kF<sup>174</sup>)**

Der in seiner derzeitigen Fassung geltende § 53 ZPO beinhaltet die Regelung, dass eine Person, für die ein Betreuer bestellt wurde, unabhängig von ihrer Geschäftsfähigkeit, automatisch im Prozess einer nicht prozessfähigen Person gleichsteht und damit als nicht prozessfähig gilt. Das bedeutet, dass geschäftsfähige und somit grundsätzlich prozessfähige betreute Personen im Prozess nicht handlungsfähig sind und von ihrem Betreuer bzw. ggf. einem Prozessbevollmächtigten vertreten werden müssen. Dies stellt einen starken Eingriff in das Selbstbestimmungsrecht des Betreuten dar, da dieser automatisch durch die Betreuerbestellung von dem Prozess ausgeschlossen wird und keine wirksamen Handlungen im Prozess vornehmen kann.<sup>175</sup>

---

<sup>171</sup> Vgl. *Dutta*, FamRZ 2020, 1883.

<sup>172</sup> Vgl. *Kraemer*, BtPrax 2021, 211.

<sup>173</sup> Vgl. *Dutta*, FamRZ 2020, 1884.

<sup>174</sup> Für den Wortlaut der Norm wird auf den Anhang verwiesen.

<sup>175</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/27287, 27.

Durch die Neufassung des § 53 ZPO-kF soll dieser Automatismus durchbrochen werden, um so das selbstbestimmte Handeln des Betreuten zu stärken.<sup>176</sup> Gem. § 53 Abs. 1 ZPO-kF richtet sich künftig die Frage der Prozessfähigkeit bei betreuten Personen nach den allgemeinen Vorschriften des § 50 ZPO, sodass auf die Geschäftsfähigkeit des Betreuten abgestellt werden muss. Die Betreuerbestellung hat somit keine Auswirkung mehr auf die Prozessfähigkeit des Betreuten. Das bedeutet, dass es bei betreuten Personen keine Besonderheiten mehr geben wird, sodass § 53 Abs. 1 ZPO-kF eine rein deklaratorische Funktion zugutekommt.<sup>177</sup> Selbst wenn der Betreuer den Betreuten im Rechtsstreit vertritt gem. § 1823 BGB-kF, bleibt die Prozessfähigkeit des Betreuten bestehen, sodass Betreuer und Betreuter im Rechtsverkehr nebeneinander auftreten und handeln können.<sup>178</sup>

Der Staat ist aber weiterhin verpflichtet gem. Art. 12 Abs. 4 UN-BRK dem Betreuten ausreichend Schutz zu gewähren. Aus diesem Grund enthält § 53 Abs. 2 ZPO-kF eine Einschränkung. Trotz der Geschäftsfähigkeit und der damit verbundenen Prozessfähigkeit des Betreuten kann es sein, dass dieser aufgrund seiner Krankheit oder Behinderung Prozesshandlungen vornimmt, die seinem Interesse zuwiderlaufen und einen erheblichen Schaden verursachen könnten.<sup>179</sup> Für diesen Fall wurde in § 53 Abs. 2 Satz 1 ZPO-kF dem Betreuer die Möglichkeit eröffnet, durch die Abgabe einer „Ausschließlichkeitserklärung“, den Prozess an sich zu ziehen und den Betreuten von der weiteren Prozessführung auszuschließen, sofern der Prozessgegenstand von seinem Aufgabenbereich umfasst ist. Die Vertretung durch den Betreuer im Prozess, soll aber nur ein ultima ratio sein. Die in der Norm legal definierte Ausschließlichkeitserklärung kann schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle abgegeben werden § 53 Abs. 2 Satz 1 ZPO-kF und ist gegenüber dem Prozessgericht und nicht dem Betreuungsgericht zu erklären, da sie eine prozessuale Wirkung hat.<sup>180</sup> Die Abgabe der Erklärung wirkt ab dem Zeitpunkt des Eingangs des Gerichts ex nunc im Prozess, sodass ab diesem Zeitpunkt der Betreute einer prozessunfähigen Person gleichgestellt wird gem. § 53 Abs. 2 Satz 2 ZPO-kF. Das bedeutet wiederum auch, dass bereits durch den Betreuten abgegebene selbstschädigende Erklärungen durch die

---

<sup>176</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/27287, 27.

<sup>177</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/27287, 27.

<sup>178</sup> Vgl. *Gottwald*, FamRZ 2022, 332.

<sup>179</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/27287, 28.

<sup>180</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/27287, 28.

Ausschließlichkeitserklärung nachträglich nicht beseitigt werden können – einen ausreichenden Schutz stellt das für Gottwald nicht dar.<sup>181</sup>

Für den Betreuten besteht bei der Abgabe der Ausschließlichkeitserklärung die Gefahr, dass diese pflichtwidrig durch den Betreuer abgegeben wird, obwohl er selbst im Prozess handeln könnte und der Betreuer für ihn wirksam handelt. Der Betreute hat dann die Möglichkeit sich an das Betreuungsgericht zu wenden, welches im Rahmen seiner Aufsichtspflicht tätig wird und dem Betreuer Weisungen und Auflagen erteilen kann.<sup>182</sup>

Die Ausschließlichkeitserklärung kann jederzeit zurückgenommen werden gem. § 53 Abs. 2 Satz 3 ZPO-kF, sodass der Betreute im Prozess selbst wieder handeln darf, sofern er gem. § 53 Abs. 1 ZPO-kF auch als prozessfähig gilt. Diese Regelung ist sinnvoll, da gerade sozialgerichtliche Verfahren länger dauern können und durch die Abgabe der Ausschließlichkeitserklärung der Betreute in dem gesamten Verfahren ausgeschlossen wäre.<sup>183</sup>

## **2. Zustellung bei rechtlicher Betreuung (§ 170a ZPO-kF<sup>184</sup>)**

Derzeit wird in § 170 Abs. 1 ZPO geregelt, dass bei einer nicht prozessfähigen Person die Zustellung an deren gesetzlichen Vertreter zu erfolgen hat und die Zustellung an die prozessunfähige Person unwirksam ist. Eine Zustellung an den Betreuten kann nur erfolgen, wenn dieser auch geschäftsfähig ist. Das bedeutet, dass durch das Gericht geprüft werden müsste, ob der Betreute noch geschäftsfähig ist, sodass Zustellungen an ihn wirksam erfolgen könnten. Da die Betreuungsanordnungsbeschlüsse meist keine Auskunft über die Geschäftsfähigkeit des Betreuten enthalten, wäre dazu die Einholung eines Gutachtens notwendig. Dies bedeutet in der Praxis einen sehr hohen zeitlichen und finanziellen Aufwand, sodass meist keine Überprüfung der Geschäftsfähigkeit erfolgt. Zustellungen erfolgen direkt an den Betreuer, sodass es sein könnte, dass eine Zustellung an den Betreuer erfolgt, obwohl der Betreute selbst zum Empfang des zuzustellenden Schriftstückes berechtigt wäre. Dadurch wird der Betreute von

---

<sup>181</sup> Vgl. *Gottwald*, FamRZ 2022, 334.

<sup>182</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/27287, 28.

<sup>183</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 451.

<sup>184</sup> Für den Wortlaut der Norm wird auf den Anhang verwiesen.

dem Prozess ausgeschlossen und kann auf den Verlauf des Prozesses keinen Einfluss nehmen.<sup>185</sup>

Dies ändert sich nunmehr mit der Einführung von § 170a ZPO-kF. Zustellungen können künftig an den Betreuten erfolgen und der Betreuer erhält von den zuzustellenden Schriftstücken eine Abschrift, sofern sein Aufgabenbereich davon umfasst ist, gem. § 170a Abs. 1 ZPO-kF. In Absatz 2 wird der umgekehrte Fall geregelt: die Zustellung kann auch wirksam an den Betreuer erfolgen und der Betreute erhält eine Mitteilung, unabhängig von seiner Geschäftsfähigkeit. Absatz 1 und Absatz 2 bilden einen Ausgleich zwischen Schutz und Selbstbestimmung des Betreuten.<sup>186</sup> Verfahrenseinleitende Schriftsätze sollen dabei nicht an den Betreuten zugestellt werden, da dieser ggf. nicht auf diese reagieren kann. Wurde der Prozess bereits durch den Betreuten geführt und danach erfolgte die Betreuungsanordnung, können Zustellungen weiterhin an den Betreuten erfolgen. Wird ein Prozess nach der Betreuungsanordnung neu geführt, soll eine Zustellung vorrangig an den Betreuer erfolgen, wenn der Betreute seine Angelegenheiten selbst nicht besorgen kann. Nach der Rechtshängigkeit des Verfahrens liegt es im Ermessen des Gerichts zu entscheiden, an wen die Zustellungen erfolgen, wobei eine Zustellung an den Betreuer stets wirksam ist.<sup>187</sup>

Durch die Einführung von § 170a ZPO-kF und den damit verbundenen Mitteilungspflichten, werden Betreuer und Betreuter gleichermaßen in den Verfahrensablauf eingebunden und über das Geschehen informiert. Der Betreuer erhält so die Möglichkeit jederzeit in das Verfahren einzugreifen, um den Betreuten vor der Abgabe von selbstschädigenden Erklärungen zu schützen.<sup>188</sup> Der Betreute hat ebenfalls die Möglichkeit in das Verfahren einzugreifen, indem er die Aufhebung/Einschränkung der Betreuung beantragen kann, um wieder selbst am Prozess teilnehmen zu können.<sup>189</sup> Gottwald kritisiert den Schutz der Regelung als unzureichend, da eine Mitteilung an den Betreuer nur erfolgen kann, wenn bekannt ist, dass für den Betroffenen eine Betreuung eingerichtet wurde<sup>190</sup>, sodass in den Verfahrensablauf nicht eingegriffen werden kann.<sup>191</sup> Außerdem erhält der Betreuer

---

<sup>185</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 447.

<sup>186</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 446 f.

<sup>187</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 446 f.

<sup>188</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/27287, 29.

<sup>189</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/27287, 29.

<sup>190</sup> Vgl. *Gottwald*, FamRZ 2022, 333.

<sup>191</sup> Vgl. *Gottwald*, FamRZ 2022, 334.

nur eine Abschrift von zuzustellenden Schriften aber nicht von allen weiteren Schriftsätzen.<sup>192</sup>

Bei den in § 170a ZPO-kF geregelten Mitteilungspflichten handelt es sich um bloße Ordnungsvorschriften, sodass ein Verstoß keine Auswirkungen hat. Es ist also die Aufgabe des Prozessgerichts diese Vorschrift zu beachten und damit den Betroffenen und dessen Betreuer am Prozess zu beteiligen und diese fortlaufend über den Verfahrensgang zu informieren.<sup>193</sup>

## **II. Änderungen in dem Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit**

### **1. Verfahrensfähigkeit (§ 275 FamFG-kF)**

§ 275 FamFG regelt die Stellung des Betroffenen im Verfahren. Durch die Reform wurde Absatz 2 neu eingefügt. Der Betroffene soll in adressatengerechter Weise bei der Einleitung des Verfahrens über die Aufgaben des Betreuers, den möglichen Verlauf des Verfahrens sowie den Kosten, die aus der Bestellung folgen können, informiert werden. Da das Gericht bei der Einleitung eines Betreuungsverfahrens meist keine weitere Kenntnis darüber hat, wie der Betroffene adressatengerecht angesprochen wird, wurde in den Wortlaut der Vorschrift „möglichst“ aufgenommen, sodass ein Verstoß keine Auswirkungen hat. Adressatengerecht bedeutet, dass die Informationen in leicht verständlicher Sprache formuliert werden und keine langen Sätze enthalten – individuell angepasst an den Betroffenen. Die Aufnahme dieser Regelung war im Rahmen des Forschungsvorhabens ein zentrales Anliegen der Selbstvertreter, denn die Informationen können dazu beitragen spätere Konflikte zwischen Betreuten und Betreuer vorzubeugen. Außerdem wird der Betreute dadurch stärker in das Verfahren eingebunden und besser informiert.<sup>194</sup>

### **2. Verfahrenspfleger (§ 276 FamFG-kF)**

Auch bei der Verfahrenspflegschaft wurden im Rahmen der Reform Änderungen vorgenommen, die auch von Bedeutung für den Betroffenen sind. Durch die

---

<sup>192</sup> Vgl. *Gottwald*, FamRZ 2022, 333.

<sup>193</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/27287, 29.

<sup>194</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 329.

Reform werden die Bestellung und der Aufgabenkreis des Verfahrenspflegers konkretisiert. Demnach hat das Gericht einen „geeigneten“ Verfahrenspfleger zu bestellen, wenn dies zur Wahrnehmung der Interessen des Betroffenen erforderlich ist gem. § 276 Abs. 1 Satz 1 FamFG-kF. In § 276 Abs. 1 Satz 2 FamFG-kF werden Regelbeispiele für die Bestellung eines Verfahrenspflegers aufgeführt. Dabei enthält Nr. 2 ein neues Regelbeispiel. Es ist ein Verfahrenspfleger zu bestellen, wenn eine Betreuungsanordnung gegen den Willen des Betroffenen erfolgen soll. Da bei einer Anordnung gegen den freien Willen des Betroffenen sehr stark in das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen eingegriffen wird und dieser aufgrund seiner Krankheit oder Behinderung nicht in der Lage ist, die Gründe für die Anordnung zu verstehen und seine Interessen zu vertreten, ist es notwendig, dass diese Aufgabe durch einen Verfahrenspfleger wahrgenommen wird. Eine weitere Aufgabe des Verfahrenspflegers ist es die Sichtweise des Betroffenen festzustellen und diesen bei der Wahrnehmung seiner Verfahrensrechte zu unterstützen sowie dessen Wünsche bzw. den mutmaßlichen Willen zu ermitteln gem. § 276 Abs. 3 FamFG-kF, um so das Selbstbestimmungsrecht zu stärken. Es wird außerdem klargestellt, dass der Verfahrenspfleger nicht der gesetzliche Vertreter des Betroffenen ist gem. § 275 Abs. 3 Satz 3 FamFG-kF. Diese Klarstellung soll unmissverständlich verdeutlichen, dass von den gesetzlichen Anhörungspflichten des Betroffenen nicht abgewichen werden darf und statt des Betreuten der Verfahrenspfleger angehört wird. Durch die Bestellung eines Verfahrenspflegers wird die Prozess-/Verfahrensfähigkeit des Betroffenen nicht berührt. Durch diese Neuregelung wird die Stellung des Betroffenen im Verfahren gestärkt.<sup>195</sup>

### **3. Anhörung des Betroffenen (§ 278 FamFG-kF)**

Der Inhalt und der Ablauf der persönlichen Anhörung wird in § 278 FamFG geregelt. Dazu wurden die Pflichten des Gerichts teilweise neu gefasst. Der Richter hat künftig zusätzlich bei der persönlichen Anhörung die Wünsche des Betroffenen zu erfragen gem. § 278 Abs. 1 FamFG-kF. Dadurch soll eine Verbindung zu § 1821 BGB-kF hergestellt werden.<sup>196</sup> Die Erfragung der Wünsche ist für den Richter eine Absicherung, dass bei der Entscheidungsfindung alle Gesichtspunkte eingeflossen sind und beachtet wurden. Bei einer nicht geschäftsfähigen Person spielt die Ermittlung der Wünsche eine große Rolle, da

---

<sup>195</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 329 f.

<sup>196</sup> Vgl. BR-Drucks. 564/20, 449.

ggf. der mutmaßliche Wille festgestellt werden muss.<sup>197</sup> Es soll so versucht werden die Lebenshandschrift des Betroffenen zu ermitteln, die bei allen Folgeentscheidungen zu berücksichtigen ist.<sup>198</sup>

Damit der Betroffene seine tatsächlichen Wünsche auch äußern kann, ist durch den Richter eine Wissensbasis zu schaffen, welche durch die vorherige Erörterungspflicht gem. § 278 Abs. 2 FamFG-kF erreicht wird. Der Betroffene soll so über einen ausreichenden Kenntnisstand verfügen, um eine Entscheidung unter Abwägung aller Gesichtspunkte treffen und seine Wünsche richtig äußern zu können.<sup>199</sup> Der Richter hat deshalb festzustellen auf welcher Wissensbasis die Wünsche formuliert werden. Dazu ist das Sachverständigengutachten heranzuziehen, um zu ermitteln, ob diese die Grundlage eines freien Willensentschlusses sind.<sup>200</sup> Der natürliche Wille kann nur dann ausgeübt werden, wenn dem Betroffenen alle Aspekte bekannt sind. Der Richter könnte an dieser Stelle das Gespräch in eine bestimmte Richtung lenken. Es ist nun dessen Aufgabe dem Betroffenen ausreichend Schutz und Unterstützung zu gewähren.<sup>201</sup>

Neu wird außerdem § 278 Abs. 2 Satz 1 FamFG-kF gefasst. So besteht künftig bei der richterlichen Anhörung mit dem Betroffenen die Pflicht das Verfahren, das Ergebnis des übermittelten Gutachtens, die Person oder die Stelle, die als Betreuer in Betracht kommt, den Umfang des Aufgabenkreises und den Zeitpunkt bis zu dem das Gericht über eine Aufhebung oder Verlängerung der Betreuung oder Anordnung eines Einwilligungsvorbehaltes zu entscheiden hat, zu erörtern gem. § 278 Abs. 2 Satz 1 FamFG-kF. Diese Erörterungspflicht ist ein Teil der Amtsermittlungspflicht gem. § 26 FamFG. Um das Sachverständigengutachten mit dem Betroffenen besprechen zu können, ist dessen vorherige Übermittlung notwendig.<sup>202</sup> Durch die Fragen soll die Lebenswelt, die Lebenssituation, die Wertpräferenzen und die Optionen des Betroffenen näher erörtert werden.<sup>203</sup> Dadurch soll gewährleistet werden, dass alle entscheidungserheblichen Umstände ermittelt werden.<sup>204</sup>

---

<sup>197</sup> Vgl. *Mazur*, BtPrax 2021, 130.

<sup>198</sup> Vgl. *Lob-Hüdepohl*, BtPrax 2021, 17.

<sup>199</sup> Vgl. *Mazur*, BtPrax 2021, 128.

<sup>200</sup> Vgl. *Mazur*, BtPrax 2021, 129.

<sup>201</sup> Vgl. *Mazur*, BtPrax 2021, 129.

<sup>202</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 331.

<sup>203</sup> Vgl. *Lob-Hüdepohl*, BtPrax 2021, 15.

<sup>204</sup> Vgl. MüKo-FamFG/*Schmidt-Recla*, § 278 Rn. 1.

Formelle Fehler bei der Anhörung können zu Mängeln im Bestellungsbeschluss führen. Gem. § 28 FamFG hat das Gericht einen Vermerk in der Akte zu fertigen, in den alle wesentlichen Vorgänge aufgenommen werden. Der Vermerk wirkt dabei wie eine öffentliche Urkunde, hat aber nicht die Beweiskraft eines Protokolls gem. § 165 ZPO.<sup>205</sup>

#### **4. Erweiterung der Betreuung oder des Einwilligungsvorbehalts (§ 293 FamFG-kF)**

Für die Erweiterung des Aufgabenkreises des Betreuers wird ein neuer Fall in § 293 Abs. 3 FamFG-kF geregelt. Demnach kann auf die Einholung eines Gutachtens verzichtet werden, wenn eine Änderung des Aufgabenkreises erfolgen soll, die nicht aufgrund einer Änderung des Krankheits- oder Behinderungsbildes des Betroffenen beruht, sondern aufgrund veränderter Lebensumstände oder einer unzureichenden Wirkung anderer Hilfen. Der Fall regelt damit die Erweiterung der Betreuung aufgrund eines geänderten Betreuungsbedarfs und nicht wegen einer veränderten Betreuungsbedürftigkeit.<sup>206</sup> Durch die Neureglung soll die vorsorgliche Übertragung von Aufgabenbereichen bei der Betreuerbestellung vermieden werden.<sup>207</sup> Dem Gericht soll dadurch eine schnellere Reaktion ermöglicht und der Aufwand einer Änderung verringert werden.<sup>208</sup>

#### **5. Verlängerung der Betreuung oder des Einwilligungsvorbehalts (§ 295 FamFG-kF)**

§ 295 FamFG regelt die Fristen für die Überprüfung der Verlängerung der Betreuung oder des Einwilligungsvorbehalts. Die Frist für die Überprüfung beträgt derzeit 7 Jahre gem. § 295 Abs. 2 FamFG. Die Frist gilt auch, wenn eine Betreuungsanordnung gegen den Willen des Betroffenen erfolgte. Durch die Reform wird für diesen Fall eine verkürzte Überprüfungsfrist eingeführt, da die Betreuungsanordnung gegen den Willen des Betroffenen einen erheblichen Eingriff in das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit gem. Art. 2 Abs. 1 GG darstellt. Die Prüfung der Verlängerung der Betreuung wird auf 2 Jahre verkürzt

---

<sup>205</sup> Vgl. *Mazur*, BtPrax 2021, 129.

<sup>206</sup> Vgl. *Mazur*, BtPrax 2021, 130.

<sup>207</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 337.

<sup>208</sup> Vgl. *Mazur*, BtPrax 2021, 130.



gem. § 295 Abs. 2 Satz 2 FamFG-kF. Für Folgeentscheidungen gilt dann aber wieder die Überprüfungsfrist von sieben Jahren. Durch diese Regelung soll unverhältnismäßigen Grundrechteingriffen entgegengewirkt werden. Durch die verkürzte Frist kann geprüft werden, ob die angeordnete Maßnahme und deren Verhältnismäßigkeit unter Berücksichtigung der aus der Betreuung gewonnenen Erkenntnisse, es weiterhin notwendig ist, trotz des entgegenstehenden Willens des Betreuten, dessen Angelegenheiten rechtlich zu besorgen. Vielleicht konnte während der Betreuung mit dem Betreuten ein Einvernehmen mit der Betreuung erreicht werden. Die zusätzlich gewonnenen Erkenntnisse können zu einer besseren Entscheidungsfindung beitragen.<sup>209</sup>

Auch hier gilt § 278 FamFG-kF, sodass eine Erörterungspflicht mit dem Betroffenen besteht und dessen Wünsche erforscht werden. Es ist zu prüfen, ob die Betreuungsziele erreicht wurden und deshalb ggf. kein Betreuungsbedarf mehr besteht. Wurden die Ziele nicht erreicht, ist zu prüfen, ob diese überhaupt in Angriff genommen worden sind und ob überhaupt eine Betreuung geeignet ist. Dabei ist vielleicht die Frage zu stellen, ob eine Betreuung den status quo erhalten soll und ob bei einer Aufhebung sich der Zustand des Betroffenen verschlechtern würde. Dies hat der Richter im Rahmen seiner Aufsicht zu prüfen.<sup>210</sup>

## **E. Übergangsvorschriften**

### **I. Zum Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts (Art. 229 § 54 EGBGB-kF)**

Gem. Art. 229 § 54 Abs. 2 EGBGB-kF werden bestehende eingerichtete Gegenbetreuungen mit Inkrafttreten am 1. Januar 2023 wirkungslos, da nach dem neuen Recht die Einrichtung einer Gegenbetreuung nicht mehr möglich ist. Sie werden wie entlassene Betreuer behandelt.<sup>211</sup>

Da mit Inkrafttreten der Reform die Anordnung des Aufgabenkreises „für alle Angelegenheiten“ unzulässig ist, sind die Aufgabenkreise der bereits mit der Besorgung aller Angelegenheiten bestellten Betreuer bis zum 1. Januar 2024 nach § 1815 BGB-kF abzuändern gem. Art. 29 § 54 Abs. 3 EGBGB-kF. Diese

---

<sup>209</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 338.

<sup>210</sup> Vgl. *Mazur*, BtPrax 2021, 131.

<sup>211</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 321.

Übergangsvorschrift wurde eingeführt, damit keine Betreuungen mit Inkrafttreten des Gesetzes unwirksam werden.<sup>212</sup>

Auf Betreuungen, die am 1. Januar 2023 bereits bestehen, findet § 1815 Abs. 2 BGB-kF bis zum 1. Januar 2028 keine Anwendung gem. Art. 229 § 56 Abs. 4 Satz 1 EGBGB-kF. Mit der Entscheidung über die Verlängerung oder Aufhebung der Betreuung sowie in Genehmigungsverfahren, hat das Betreuungsgericht über § 1815 Abs. 2 BGB-kF zu entscheiden und die Aufgabenbereiche ausdrücklich anzuordnen gem. Art. 229 § 56 Abs. 4 Satz 2 EGBGB-kF.

## **II. Zum Betreuungsorganisationsgesetz (§ 32 BtOG-kF)**

Betreuer, die bereits vor dem 1. Januar 2023 berufsmäßig Betreuungen geführt haben und auch weiterhin führen, werden auf ihren Antrag hin von der Stammbehörde ohne Prüfung der Voraussetzung in § 23 Abs. 1 Nr. 1, 2 BtOG-kF registriert gem. § 32 Abs. 1 Satz 1 BtOG-kF. Dem Antrag ist ein Beschluss über eine aktuell beruflich geführte Betreuung gem. § 32 Abs. 1 Satz 2 BtOG-kF, der Nachweis über die abgeschlossene Berufshaftpflichtversicherung nach § 23 Abs. 1 Nr. 3 BtOG-kF und die Unterlagen nach § 24 Abs. 1 Nr. 1, 2 BtOG-kF beizufügen, gem. § 32 Abs. 1 Satz 3 BtOG-kF. Weiterhin hat der Betreuer den zeitlichen Gesamtumfang, die Organisationsstruktur der Betreuertätigkeit sowie die Aktenzeichen der aktuell beruflich geführten Betreuungen mitzuteilen gem. § 32 Abs. 1 Satz 4 BtOG-kF. Der Antrag ist innerhalb von sechs Monaten nach dem 1. Januar 2023 zu stellen gem. § 32 Abs. 1 Satz 5 BtOG-kF. Solange gilt der Betreuer als vorläufig registriert gem. § 32 Abs. 1 Satz 6 BtOG-kF. Die Registrierung der berufsmäßig geführten Betreuungen ist notwendig, da sich daran der Vergütungsanspruch des Betreuers anknüpft, sodass die Fiktion der vorläufigen Registrierung notwendig ist, um keine Vergütungslücken entstehen zu lassen.<sup>213</sup>

Den Nachweis der Sachkunde müssen die Betreuer nicht nachträglich einreichen, die bis zum 1. Januar 2023 seit mindestens 3 Jahren berufsmäßig Betreuungen geführt haben, da bei ihnen die Sachkunde vermutet wird gem. § 32 Abs. 2 Satz 1 BtOG-kF. Die Vermutung stützt sich darauf, dass diese durch eine

---

<sup>212</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 321.

<sup>213</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 388 f.

Ausbildung, Weiterbildung oder Berufserfahrung die notwendige Sachkunde erworben haben.<sup>214</sup> Alle anderen haben bis zum 1. Januar 2024 ihre Sachkunde nachzuweisen nach § 24 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 BtOG-kF, gem. § 32 Abs. 2 Satz 2 BtOG-kF.

## **F. Fazit**

Positiv hervorzuheben ist die verstärkte Tätigkeit der Betreuungsbehörde und der Sozialleistungsträger im Vorfeld. Hier besteht die Chance, dass Betreuungsanordnungen vermieden werden können, sodass der Betroffene so lange wie möglich ein selbstbestimmtes Leben führen kann. Betreuungsanordnungen könnten auch durch das neu eingeführte Ehegattenvertretungsrecht verhindert werden. Wie und ob dieses in der Praxis angenommen wird, bleibt abzuwarten. Es ist jedoch nicht von der Hand zu weisen, dass es dort Nachbesserungen, wie bspw. bei dem Einwilligungsumfang, geben muss. Sofern eine Betreuung eingerichtet wird, soll der Umfang durch die Anordnung einzelner Aufgabenbereiche bestimmt werden, um so einen zu tief gehenden Eingriff in das Selbstbestimmungsrecht zu vermeiden. Fraglich ist jedoch, wie eng die Richter diese in der Praxis fassen werden.

Das Herzstück der Reform im Betreuungsrecht stellt § 1821 BGB-kF dar. Die Norm ist von jedem einzelnen Beteiligten im Betreuungsverfahren zu berücksichtigen, sei es vom Richter bei der Auswahl des Betreuers, vom Rechtspfleger bei der Prüfung der Jahresberichte oder vom Betreuer bei der Führung der Betreuung. Die Wünsche des Betreuten sind in den Mittelpunkt zu stellen, sodass dieser ein Leben nach seinen Vorstellungen führen kann. Sofern die Wünsche des Betreuten nicht festgestellt werden können und es die Aufgabe des Betreuers wird, den mutmaßlichen Willen des Betreuten durch subjektive Kriterien zu ermitteln, stellt sich die Frage, ob der Betreuer überhaupt dazu in der Lage sein wird, diesen ermitteln zu können und ob durch die gesteigerte Subjektivität gänzlich eine Abkehr von dem objektiven Wohl möglich ist. Der Betreuer hat den Betreuten bei der Besorgung seiner rechtlichen Angelegenheiten zu unterstützen, sodass dieser befähigt wird, selbstständig zu handeln. Wie die Unterstützungshandlung durch den Betreuer im Einzelnen ausgestaltet werden wird, bleibt abzuwarten.

---

<sup>214</sup> Vgl. BT-Drucks. 19/24445, 389.

In das Betreuungsverfahren wird der Betreute besser eingebunden und informiert. Besonders hervorzuheben ist zivilprozessual die bestehende Prozessfähigkeit des Betreuten, sodass dieser selbstständig handeln und wirksam Erklärungen abgeben kann. Durch die Übersendung von Abschriften werden Betreuer und Betreuter gleichermaßen über den Prozessverlauf informiert. Schade ist jedoch, dass § 170a ZPO-kF eine bloße Ordnungsvorschrift ist, sodass der Betreuer bei fehlender Mitteilung in das Verfahren nicht eingreifen und den Betreuten vor der Abgabe von selbstschädigenden Erklärungen schützen kann sowie der Betreute bei einer fehlenden Mitteilung in das Prozessgeschehen nicht eingebunden wird.

Durch die Einführung eines Genehmigungserfordernisses für den Widerruf von Vorsorgevollmachten, kann erstmals in höheren Instanzen eine Überprüfung stattfinden, sodass erst mit einer rechtskräftigen Entscheidung die Vorsorgevollmacht erlischt. Das stellt eine wesentliche Verbesserung zum bisher geltenden Recht dar, denn dadurch wird nicht vorschnell in das Selbstbestimmungsrecht der privatautonomen Vorsorge des Vollmachtgebers eingegriffen. Wie gut die neu eingeführte Suspendierung der Vorsorgevollmacht in der Praxis funktioniert, wird sich zeigen.

Abschließend ist festzuhalten, dass durch die vielseitigen Änderungen im Betreuungsrecht das zentrale Ziel - das Selbstbestimmungsrecht des Betreuten zu verwirklichen - deutlich im Gesetz verankert ist. Es wird sich künftig zeigen, ob durch die Vormundschafts- und Betreuungsrechtsreform tatsächlich ein Umdenken stattfinden wird. Es liegt nun in den Händen jedes einzelnen Akteurs des Betreuungswesens § 1821 BGB-kF zu beachten und umzusetzen, sodass dem Betreuten zu mehr Selbstbestimmtheit verholfen wird. Die Gesetzesreform bildet dafür eine gute Grundlage, bedarf aber in bestimmten Bereichen einer Nachbesserung.

## **Anhang**

### **§ 1358 BGB-kF Gegenseitige Vertretung von Ehegatten in Angelegenheiten der Gesundheitsvorsorge**

*(1) Kann ein Ehegatte aufgrund von Bewusstlosigkeit oder Krankheit seine Angelegenheiten der Gesundheitsvorsorge rechtlich nicht besorgen (vertretener Ehegatte), ist der andere Ehegatte (vertretender Ehegatte) berechtigt, für den vertretenen Ehegatten*

- 1. in Untersuchungen des Gesundheitszustandes, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe einzuwilligen oder sie zu untersagen sowie ärztliche Aufklärungen entgegenzunehmen,*
- 2. Behandlungsverträge, Krankenhausverträge oder Verträge über eilige Maßnahmen der Rehabilitation und der Pflege abzuschließen und durchzusetzen,*
- 3. über Maßnahmen nach § 1831 Absatz 4 zu entscheiden, sofern die Dauer der Maßnahme im Einzelfall sechs Wochen nicht überschreitet, und*
- 4. Ansprüche, die dem vertretenen Ehegatten aus Anlass der Erkrankung gegenüber Dritten zustehen, geltend zu machen und an die Leistungserbringer aus den Verträgen nach Nummer 2 abzutreten oder Zahlung an diese zu verlangen.*

*(2) <sup>1</sup>Unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 und hinsichtlich der in Absatz 1 Nummer 1 bis 4 genannten Angelegenheiten sind behandelnde Ärzte gegenüber dem vertretenden Ehegatten von ihrer Schweigepflicht entbunden. <sup>2</sup>Dieser darf die diese Angelegenheiten betreffenden Krankenunterlagen einsehen und ihre Weitergabe an Dritte bewilligen.*

*(3) Die Berechtigungen nach den Absätzen 1 und 2 bestehen nicht, wenn*

- 1. die Ehegatten getrennt leben,*
- 2. dem vertretenden Ehegatten oder dem behandelnden Arzt bekannt ist, dass der vertretene Ehegatte*
  - a. eine Vertretung durch ihn in den in Absatz 1 Nummer 1 bis 4 genannten Angelegenheiten ablehnt oder*
  - b. jemanden zur Wahrnehmung seiner Angelegenheiten bevollmächtigt hat, soweit diese Vollmacht die in Absatz 1 Nummer 1 bis 4 bezeichneten Angelegenheiten umfasst,*
- 3. für den vertretenen Ehegatten ein Betreuer bestellt ist, soweit dessen Aufgabenkreis die in Absatz 1 Nummer 1 bis 4 bezeichneten Angelegenheiten umfasst, oder*
- 4. die Voraussetzungen des Absatzes 1 nicht mehr vorliegen oder mehr als sechs Monate seit dem durch den Arzt nach Absatz 4 Satz 1 Nummer 1 festgestellten Zeitpunkt vergangen sind.*

*(4) <sup>1</sup>Der Arzt, gegenüber dem das Vertretungsrecht ausgeübt wird, hat*

- 1. das Vorliegen der Voraussetzungen des Absatzes 1 und den Zeitpunkt, zu dem diese spätestens eingetreten sind, schriftlich zu bestätigen,*
- 2. dem vertretenden Ehegatten die Bestätigung nach Nummer 1 mit einer schriftlichen Erklärung über das Vorliegen der Voraussetzungen des*

*Absatzes 1 und das Nichtvorliegen der Ausschlussgründe des Absatzes 3 vorzulegen und*

3. *sich von dem vertretenden Ehegatten schriftlich versichern zu lassen, dass*
  - a. *das Vertretungsrecht wegen der Bewusstlosigkeit oder Krankheit, aufgrund derer der Ehegatte seine Angelegenheiten der Gesundheitspflege rechtlich nicht besorgen kann, bisher nicht ausgeübt wurde und*
  - b. *kein Ausschlussgrund des Absatzes 3 vorliegt.*

*<sup>2</sup>Das Dokument mit der Bestätigung nach Satz 1 Nummer 1 und der Versicherung nach Satz 1 Nummer 3 ist dem vertretenden Ehegatten für die weitere Ausübung des Vertretungsrechts auszuhändigen.*

*(5) Das Vertretungsrecht darf ab der Bestellung eines Betreuers, dessen Aufgabenkreis die in Absatz 1 Nummer 1 bis 4 bezeichneten Angelegenheiten umfasst, nicht mehr ausgeübt werden.*

*(6) § 1821 Absatz 2 bis 4, § 1827 Absatz 1 bis 3, § 1828 Absatz 1 und 2, § 1829 Absatz 1 bis 4 sowie § 1831 Absatz 4 in Verbindung mit Absatz 2 gelten entsprechend.*

### **§ 1814 BGB-kF Voraussetzungen**

*(1) Kann ein Volljähriger seine Angelegenheiten ganz oder teilweise rechtlich nicht besorgen und beruht dies auf einer Krankheit oder Behinderung, so bestellt das Betreuungsgericht für ihn einen rechtlichen Betreuer (Betreuer).*

*(2) Gegen den freien Willen des Volljährigen darf ein Betreuer nicht bestellt werden.*

*(3) <sup>1</sup>Ein Betreuer darf nur bestellt werden, wenn dies erforderlich ist. <sup>2</sup>Die Bestellung eines Betreuers ist insbesondere nicht erforderlich, soweit die Angelegenheiten des Volljährigen*

1. *durch einen Bevollmächtigten, der nicht zu den in § 1816 Absatz 6 bezeichneten Personen gehört, gleichermaßen besorgt werden können oder*
2. *durch andere Hilfen, bei denen kein gesetzlicher Vertreter bestellt wird, erledigt werden können, insbesondere durch solche Unterstützung, die auf sozialen Rechten oder anderen Vorschriften beruht.*

*(4) <sup>1</sup>Die Bestellung eines Betreuers erfolgt auf Antrag des Volljährigen oder von Amts wegen. <sup>2</sup>Soweit der Volljährige seine Angelegenheiten lediglich aufgrund einer körperlichen Krankheit oder Behinderung nicht besorgen kann, darf ein Betreuer nur auf Antrag des Volljährigen bestellt werden, es sei denn, dass dieser seinen Willen nicht kundtun kann.*

*(5) <sup>1</sup>Ein Betreuer kann auch für einen Minderjährigen, der das 17. Lebensjahr vollendet hat, bestellt werden, wenn anzunehmen ist, dass die Bestellung eines Betreuers bei Eintritt der Volljährigkeit erforderlich sein wird. <sup>2</sup>Die Bestellung des Betreuers wird erst mit dem Eintritt der Volljährigkeit wirksam.*

## **§ 1815 BGB-kF Umfang der Betreuung**

(1) <sup>1</sup>Der Aufgabenkreis eines Betreuers besteht aus einem oder mehreren Aufgabenbereichen. <sup>2</sup>Diese sind vom Betreuungsgericht im Einzelnen anzuordnen. <sup>3</sup>Ein Aufgabenbereich darf nur angeordnet werden, wenn und soweit dessen rechtliche Wahrnehmung durch einen Betreuer erforderlich ist.

(2) Folgende Entscheidungen darf der Betreuer nur treffen, wenn sie als Aufgabenbereich vom Betreuungsgericht ausdrücklich angeordnet worden sind:

1. eine mit Freiheitsentziehung verbundene Unterbringung des Betreuten nach § 1831 Absatz 1,
2. eine freiheitsentziehende Maßnahme im Sinne des § 1831 Absatz 4, unabhängig davon, wo der Betreute sich aufhält,
3. die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts des Betreuten im Ausland,
4. die Bestimmung des Umgangs des Betreuten,
5. die Entscheidung über die Telekommunikation des Betreuten einschließlich seiner elektronischen Kommunikation,
6. die Entscheidung über die Entgegennahme, das Öffnen und das Anhalten der Post des Betreuten.

(3) Einem Betreuer können unter den Voraussetzungen des § 1820 Absatz 3 auch die Aufgabenbereiche der Geltendmachung von Rechten des Betreuten gegenüber seinem Bevollmächtigten sowie zusätzlich der Geltendmachung von Auskunfts- und Rechenschaftsansprüchen des Betreuten gegenüber Dritten übertragen werden (Kontrollbetreuer).

## **§ 1816 BGB-kF Eignung und Auswahl des Betreuers; Berücksichtigung der Wünsche des Volljährigen**

(1) Das Betreuungsgericht bestellt einen Betreuer, der geeignet ist, in dem gerichtlich angeordneten Aufgabenkreis die Angelegenheiten des Betreuten nach Maßgabe des § 1821 rechtlich zu besorgen und insbesondere in dem hierfür erforderlichen Umfang persönlichen Kontakt mit dem Betreuten zu halten.

(2) <sup>1</sup>Wünscht der Volljährige eine Person als Betreuer, so ist diesem Wunsch zu entsprechen, es sei denn, die gewünschte Person ist zur Führung der Betreuung nach Absatz 1 nicht geeignet. <sup>2</sup>Lehnt der Volljährige eine bestimmte Person als Betreuer ab, so ist diesem Wunsch zu entsprechen, es sei denn, die Ablehnung bezieht sich nicht auf die Person des Betreuers, sondern auf die Bestellung eines Betreuers als solche. <sup>3</sup>Die Sätze 1 und 2 gelten auch für Wünsche, die der Volljährige vor Einleitung des Betreuungsverfahrens geäußert hat, es sei denn, dass er an diesen erkennbar nicht festhalten will. <sup>4</sup>Wer von der Einleitung eines Verfahrens über die Bestellung eines Betreuers für einen Volljährigen Kenntnis erlangt und ein Dokument besitzt, in dem der Volljährige für den Fall, dass für ihn ein Betreuer bestellt werden muss, Wünsche zur Auswahl des Betreuers oder zur Wahrnehmung der Betreuung geäußert hat (Betreuungsverfügung), hat die Betreuungsverfügung dem Betreuungsgericht zu übermitteln.

(3) Schlägt der Volljährige niemanden vor, der zum Betreuer bestellt werden kann oder ist die gewünschte Person nicht geeignet, so sind bei der Auswahl des Betreuers die familiären Beziehungen des Volljährigen, insbesondere zum Ehegatten, zu Eltern und zu Kindern, seine persönlichen Bindungen sowie die Gefahr von Interessenkonflikten zu berücksichtigen.

(4) Eine Person, die keine familiäre Beziehung oder persönliche Bindung zu dem Volljährigen hat, soll nur dann zum ehrenamtlichen Betreuer bestellt werden, wenn sie mit einem nach § 14 des Betreuungsorganisationsgesetzes anerkannten Betreuungsverein oder mit der zuständigen Behörde eine Vereinbarung über eine Begleitung und Unterstützung gemäß § 15 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 oder § 5 Absatz 2 Satz 3 des Betreuungsorganisationsgesetzes geschlossen hat.

(5) <sup>1</sup>Ein beruflicher Betreuer nach § 19 Absatz 2 des Betreuungsorganisationsgesetzes soll nur dann zum Betreuer bestellt werden, wenn keine geeignete Person für die ehrenamtliche Führung der Betreuung zur Verfügung steht. <sup>2</sup>Bei der Entscheidung, ob ein bestimmter beruflicher Betreuer bestellt wird, sind die Anzahl und der Umfang der bereits von diesem zu führenden Betreuungen zu berücksichtigen.

(6) <sup>1</sup>Eine Person, die zu einem Träger von Einrichtungen oder Diensten, der in der Versorgung des Volljährigen tätig ist, in einem Abhängigkeitsverhältnis oder in einer anderen engen Beziehung steht, darf nicht zum Betreuer bestellt werden. <sup>2</sup>Dies gilt nicht, wenn im Einzelfall die konkrete Gefahr einer Interessenkollision nicht besteht.

## **§ 1817 BGB-kF Mehrere Betreuer; Verhinderungsbetreuer; Ergänzungsbetreuer**

(1) <sup>1</sup>Das Betreuungsgericht kann mehrere Betreuer bestellen, wenn die Angelegenheiten des Betreuten hierdurch besser besorgt werden können. <sup>2</sup>In diesem Falle bestimmt es, welcher Betreuer mit welchem Aufgabenbereich betraut wird. <sup>3</sup>Mehrere berufliche Betreuer werden außer in den in den Absätzen 2, 4 und 5 geregelten Fällen nicht bestellt.

(2) Für die Entscheidung über die Einwilligung in eine Sterilisation des Betreuten ist stets ein besonderer Betreuer zu bestellen (Sterilisationsbetreuer).

(3) Sofern mehrere Betreuer mit demselben Aufgabenbereich betraut werden, können sie diese Angelegenheiten des Betreuten nur gemeinsam besorgen, es sei denn, dass das Betreuungsgericht etwas anderes bestimmt hat oder mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist.

(4) <sup>1</sup>Das Betreuungsgericht soll einen Verhinderungsbetreuer bestellen, der die Angelegenheiten des Betreuten zu besorgen hat, soweit der Betreuer aus tatsächlichen Gründen verhindert ist. <sup>2</sup>Für diesen Fall kann auch ein anerkannter Betreuungsverein zum Verhinderungsbetreuer bestellt werden, ohne dass die Voraussetzungen des § 1818 Absatz 1 Satz 1 vorliegen.

(5) Soweit ein Betreuer aus rechtlichen Gründen gehindert ist, einzelne Angelegenheiten des Betreuten zu besorgen, hat das Betreuungsgericht hierfür einen Ergänzungsbetreuer zu bestellen.

## **§ 1820 BGB-kF Vorsorgevollmacht und Kontrollbetreuung**

(1) <sup>1</sup>Wer von der Einleitung eines Verfahrens über die Bestellung eines Betreuers für einen Volljährigen Kenntnis erlangt und ein Dokument besitzt, in dem der Volljährige eine andere Person mit der Wahrnehmung seiner Angelegenheiten



bevollmächtigt hat, hat das Betreuungsgericht hierüber unverzüglich zu unterrichten. <sup>2</sup>Das Betreuungsgericht kann die Vorlage einer Abschrift verlangen.

(2) Folgende Maßnahmen eines Bevollmächtigten setzen voraus, dass die Vollmacht schriftlich erteilt ist und diese Maßnahmen ausdrücklich umfasst:

1. die Einwilligung sowie ihr Widerruf oder die Nichteinwilligung in Maßnahmen nach § 1829 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2,
2. die Unterbringung nach § 1831 und die Einwilligung in Maßnahmen nach § 1831 Absatz 4,
3. die Einwilligung in eine ärztliche Zwangsmaßnahme nach § 1832 und die Verbringung nach § 1832 Absatz 4.

(3) Das Betreuungsgericht bestellt einen Kontrollbetreuer, wenn die Bestellung erforderlich ist, weil

1. der Vollmachtgeber aufgrund einer Krankheit oder Behinderung nicht mehr in der Lage ist, seine Rechte gegenüber dem Bevollmächtigten auszuüben, und
2. aufgrund konkreter Anhaltspunkte davon auszugehen ist, dass der Bevollmächtigte die Angelegenheiten des Vollmachtgebers nicht entsprechend der Vereinbarung oder dem erklärten oder mutmaßlichen Willen des Vollmachtgebers besorgt.

(4) <sup>1</sup>Das Betreuungsgericht kann anordnen, dass der Bevollmächtigte die ihm erteilte Vollmacht nicht ausüben darf und die Vollmachtsurkunde an den Betreuer herauszugeben hat, wenn

1. die dringende Gefahr besteht, dass der Bevollmächtigte nicht den Wünschen des Vollmachtgebers entsprechend handelt und dadurch die Person des Vollmachtgebers oder dessen Vermögen erheblich gefährdet oder
2. der Bevollmächtigte den Betreuer bei der Wahrnehmung seiner Aufgaben behindert.

<sup>2</sup>Liegen die Voraussetzungen des Satzes 1 nicht mehr vor, hat das Betreuungsgericht die Anordnung aufzuheben und den Betreuer zu verpflichten, dem Bevollmächtigten die Vollmachtsurkunde herauszugeben, wenn die Vollmacht nicht erloschen ist.

(5) <sup>1</sup>Der Betreuer darf eine Vollmacht oder einen Teil einer Vollmacht, die den Bevollmächtigten zu Maßnahmen der Personensorge oder zu Maßnahmen in wesentlichen Bereichen der Vermögenssorge ermächtigt, nur widerrufen, wenn das Festhalten an der Vollmacht eine künftige Verletzung der Person oder des Vermögens des Betreuten mit hinreichender Wahrscheinlichkeit und in erheblicher Schwere befürchten lässt und mildere Maßnahmen nicht zur Abwehr eines Schadens für den Betreuten geeignet erscheinen. <sup>2</sup>Der Widerruf bedarf der Genehmigung des Betreuungsgerichts. <sup>3</sup>Mit der Genehmigung des Widerrufs einer Vollmacht kann das Betreuungsgericht die Herausgabe der Vollmachtsurkunde an den Betreuer anordnen.

## **§ 1821 BGB-kF Pflichten des Betreuers; Wünsche des Betreuten**

(1) <sup>1</sup>Der Betreuer nimmt alle Tätigkeiten vor, die erforderlich sind, um die Angelegenheiten des Betreuten rechtlich zu besorgen. <sup>2</sup>Er unterstützt den

Betreuten dabei, seine Angelegenheiten rechtlich selbst zu besorgen, und macht von seiner Vertretungsmacht nach § 1823 nur Gebrauch, soweit dies erforderlich ist.

(2) <sup>1</sup>Der Betreuer hat die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, dass dieser im Rahmen seiner Möglichkeiten sein Leben nach seinen Wünschen gestalten kann. <sup>2</sup>Hierzu hat der Betreuer die Wünsche des Betreuten festzustellen. <sup>3</sup>Diesen hat der Betreuer vorbehaltlich des Absatzes 3 zu entsprechen und den Betreuten bei deren Umsetzung rechtlich zu unterstützen. <sup>4</sup>Dies gilt auch für die Wünsche, die der Betreute vor der Bestellung des Betreuers geäußert hat, es sei denn, dass er an diesen Wünschen erkennbar nicht festhalten will.

(3) Den Wünschen des Betreuten hat der Betreuer nicht zu entsprechen, soweit

1. die Person des Betreuten oder dessen Vermögen hierdurch erheblich gefährdet würde und der Betreute diese Gefahr aufgrund seiner Krankheit oder Behinderung nicht erkennen oder nicht nach dieser Einsicht handeln kann oder
2. dies dem Betreuer nicht zuzumuten ist.

(4) <sup>1</sup>Kann der Betreuer die Wünsche des Betreuten nicht feststellen oder darf er ihnen nach Absatz 3 Nummer 1 nicht entsprechen, hat er den mutmaßlichen Willen des Betreuten aufgrund konkreter Anhaltspunkte zu ermitteln und Geltung zu verschaffen. <sup>2</sup>Zu berücksichtigen sind insbesondere frühere Äußerungen, ethische oder religiöse Überzeugungen und sonstige persönliche Wertvorstellungen des Betreuten. <sup>3</sup>Bei der Feststellung des mutmaßlichen Willens soll nahen Angehörigen und sonstigen Vertrauenspersonen des Betreuten Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden.

(5) Der Betreuer hat den erforderlichen persönlichen Kontakt mit dem Betreuten zu halten, sich regelmäßig einen persönlichen Eindruck von ihm zu verschaffen und dessen Angelegenheiten mit ihm zu besprechen.

(6) Der Betreuer hat innerhalb seines Aufgabenkreises dazu beizutragen, dass Möglichkeiten genutzt werden, die Fähigkeit des Betreuten, seine eigenen Angelegenheiten zu besorgen, wiederherzustellen oder zu verbessern.

## **§ 1823 BGB-kF Vertretungsmacht des Betreuers**

In seinem Aufgabenkreis kann der Betreuer den Betreuten gerichtlich und außergerichtlich vertreten.

## **§ 53 ZPO-kF Prozessfähigkeit bei rechtlicher Betreuung**

(1) Bei Personen, für die ein Betreuer bestellt ist, richtet sich die Prozessfähigkeit nach den allgemeinen Vorschriften.

(2) <sup>1</sup>Wird ein Betreuer in einem Rechtsstreit durch einen Betreuer vertreten, kann der Betreuer in jeder Lage des Verfahrens gegenüber dem Prozessgericht schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle erklären, dass der Rechtsstreit fortan ausschließlich durch ihn geführt wird (Ausschließlichkeitserklärung). <sup>2</sup>Mit Eingang der Ausschließlichkeitserklärung steht der Betreute für den weiteren Rechtsstreit einer nicht prozessfähigen Person gleich. <sup>3</sup>Der Betreuer kann die Ausschließlichkeitserklärung jederzeit mit Wirkung für die Zukunft zurücknehmen.

### **§ 170a BGB-kF Zustellung bei rechtlicher Betreuung**

*(1) Wird an eine Person zugestellt, für die ein Betreuer bestellt ist, ist diesem eine Abschrift des zugestellten Dokuments mitzuteilen, soweit er bekannt ist und sein Aufgabenkreis betroffen ist.*

*(2) Wird nach § 170 Absatz 1 an den Betreuer zugestellt, ist dem Betreuten eine Abschrift des zugestellten Dokuments mitzuteilen.*

## Literaturverzeichnis

Abschlussklärung des 4. Weltkongresses Betreuungsrecht und des 15. Betreuungsgerichtstags, Entmündigung raus aus den Köpfen!, [https://www.bgt-ev.de/fileadmin/Mediendatenbank\\_WCAG/Presse/Materialien/Abschlussklaerung\\_4.\\_Weltkongress\\_Betreuungsrecht\\_2016.pdf](https://www.bgt-ev.de/fileadmin/Mediendatenbank_WCAG/Presse/Materialien/Abschlussklaerung_4._Weltkongress_Betreuungsrecht_2016.pdf) (abgerufen am 15.05.2022);

Alperstedt, Ralf, Dauerergänzungsbetreuung bei tatsächlicher Verhinderung?, BtPrax 2001, 106;

Brosey, Dagmar, Reform des Betreuungsrechts: § 1821 BGB-E: Konsequente Stärkung des Selbstbestimmungsrechts betreuter Menschen?, BtPrax 2020, 161;

Diekmann, Andrea, 30 Jahre Betreuungsrecht – Auf dem Weg zur Vollendung einer Jahrhundertreform!?, BtPrax 2022, 3;

Dutta, Anatol, Handlungsbefugnisse von Ehegatten in Angelegenheiten der Gesundheitspflege – ein weiterer Versuch für einen neuen § 1358 BGB, FamRZ 2020, 1881;

Glaßl, Helmut,  
[https://www.aphorismen.de/suche?f\\_thema=Selbstbestimmung&f\\_zeit=heute&f\\_autor=10878\\_Helmut+Gla%C3%9FI](https://www.aphorismen.de/suche?f_thema=Selbstbestimmung&f_zeit=heute&f_autor=10878_Helmut+Gla%C3%9FI) (abgerufen am 12.05.2022);

Gottwald, Peter, Die neue Prozessfähigkeit bei rechtlicher Betreuung, FamRZ 2022, 331;

Hau, Wolfgang/Poseck, Roman (Hrsg.), BeckOK BGB, 61. Auflage, München 2022;

Heckschen, Heribert/Herrler, Sebastian/Münch, Christof (Hrsg.), Beck'sches Notarhandbuch, 7. Auflage, München 2019;

Jürgens, Andreas (Hrsg.), Betreuungsrecht, 6. Auflage, München 2019;

Joecker, Torsten, Das neue Betreuungsrecht, 1. Auflage, Köln 2021;

Kemper, Rainer, Die große Reform – Das Notvertretungsrecht für Ehegatten kommt, FamRB 2021, 260;

Kersting, Philipp, Nur Wunsch, kein Wohl? – zu den Pflichten bei der Betreuungsführung nach § 1821 BGB n. F., BtPrax 2021, 203;

Kraemer, Jörg, Das neue Ehegattenvertretungsrecht, BtPrax 2021, 208;

Kurze, Dietmar, Reform ist gut – Kontrolle ist besser?, FamRZ 2021, 1934;

Lob-Hüdepohl, Andreas, „Redet mit uns!“ Auslotungen einer „betreuungsethischen“ Selbstverständlichkeit, BtPrax 2021, 14;

Matta, Vanitta/Engels, Dietrich/Brosey, Dagmar/Köller, Regine, Qualität in der rechtlichen Betreuung- Ausgewählte Forschungsergebnisse, BtPrax 2018, 3;

Mazur, Szymon, Reform des Betreuungsrechts aus richterlicher Sicht, Teil 1, BtPrax 2021, 128;

Müller-Engels, Gabriele, Vorsorgevollmacht und Kontrollbetreuung in der Reform – was kommt, was bleibt?, FamRZ 2021, 645;

Nolting, Hans-Dieter/Braeske, Grit, Umsetzung des Erforderlichkeitsgrundsatzes in der betreuungsrechtlichen Praxis im Hinblick auf vorgelagerte „andere Hilfen“ – Zentrale Ergebnisse der rechtstatsächlichen Untersuchung im Auftrag des BMJV, BtPrax 2017, 211;

Pelkmann, Katharina, Selbstbestimmung im Horizont von Möglichkeitsbedingungen – Kann die Betreuungsrechtsreform einen Paradigmenwechsel einläuten?, BtPrax 2021, 88;

Rauscher, Thomas (Hrsg.), Münchener Kommentar zum FamFG, Band 2, 3. Auflage, München 2019;

Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limberg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum BGB, Band 10, 8. Auflage, München 2020;

Schneider, Angie, Bestimmungsbefugnisse des Betreuers im Lichte der Reform des Betreuungsrechts (insbesondere Aufenthalts- und Umgangsbestimmung), FamRZ 2022, 1;

Schneider, Angie, Die Neuregelung des Betreuungsrechts, FamRZ 2020, 1796;

Schneider, Angie, Reform des Betreuungsrechts – Die Bestellung des Betreuers (§§ 1814 – 1820 BGB-E), BtPrax 2021, 9;

Schnellenbach, Annette/Normann-Scheerer, Sabine/Loer, Annette, Der Referentenentwurf zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts – Was bringt er Neues im Betreuungsrecht?, BtPrax 2020, 119;

Schwab, Dieter, Die große Paragraphenwanderung und mehr, FamRZ 2020, 1321;

Spernath, Valentin, Die Stärkung der Stellung des Vorsorgebevollmächtigten de lege lata et de lege ferenda – unter Berücksichtigung des Gesetzes zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts, MittBayNot 2021, 425;

Walther, Guy/Bürkel, Ina, Das BtOG – Neue Aufgaben für Betreuungsbehörden. Eine kritische Analyse, BtPrax 2021, 123.

## **Eidesstattliche Versicherung**

Ich erkläre hiermit an Eides Statt, dass ich die vorliegende Arbeit selbständig und ohne Benutzung anderer als der angegebenen Hilfsmittel angefertigt habe. Die aus fremden Quellen direkt oder indirekt übernommenen Gedanken sind als solche kenntlich gemacht. Die Arbeit wurde bisher in gleicher oder ähnlicher Form keiner anderen Prüfungsbehörde vorgelegt und auch nicht veröffentlicht.

Die gedruckte und digitalisierte Version der Diplomarbeit sind identisch.

Leipzig, 25. Mai 2022

Theresa Fritzsche