fahren zu streichen. Jedem Anwalt stünde es dann offen, gegebenenfalls erst nach Ablauf einer (fünfjährigen?) Wartezeit, die Zulassung beim *BGH* zu erreichen. So wäre auch weiterhin ein Vier-Augen-Prinzip gewährleistet und sichergestellt, dass die beim *BGH* tätigen Anwälte besondere Expertise im Revisionsrecht entwickeln können.

Da der Mandatskuchen aber derselbe bleibt, würden sich die dort anhängigen Verfahren auf mehr Anwälte als bislang verteilen.[43] Insoweit hatte das *BVerfG* 2008 die Behauptung aufgestellt, dass „das im Allgemeininteresse liegende gesetzgeberische Ziel, den Rechtsanwälten beim *BGH* mit dem Ziel der Vermeidung von Rechtsmitteln ohne hinreichende Erfolgsaussichten eine Filterfunktion zuzuweisen, ... gefährdet [wäre], wenn so viele Rechtsanwälte zugelassen würden, dass hierdurch ein ruinöser Wettbewerb unter den Revisionsanwälten einsetzen würde." Das Verhältnismäßigkeitsgebot erfordere es, dass den „in ihrer beruflichen Betätigung erheblich eingeschränkten Rechtsanwälten beim *BGH* trotz der gebotenen Konzentration auf das Revisionsrecht ein Geschäftsanfall verbleibt, der ausreichend ist, damit ihre Berufsausübung ihnen eine ihrer besonderen Qualifikation entsprechende auskömmliche Lebensgrundlage ermöglicht."[44] Zwar könnte man entgegnen, dass kein Anwalt gezwungen ist, sich dem Wettbewerb um die BGH-Mandate zu stellen, und sich im Ergebnis – wie auch sonst auf dem Anwaltsmarkt – Qualität durchsetzen wird. Dieser Lösungsansatz würde aber, wie das bisherige System, das Wahlrecht des Mandanten ignorieren und ihn unter Umständen zu einem nicht gewünschten Anwaltswechsel zwingen.

Auch vor dem Hintergrund, dass die BGH-Anwaltschaft ohnehin ein Unikat darstellt, sollte der Gesetzgeber, wenn er denn schon eine Reform angeht, sich für eine vollständige Öffnung entscheiden. Sollten Rechtsuchende auch künftig Wert darauf legen, dass sich getreu dem Vier-Augen-Prinzip ein neuer Rechtsanwalt der Sache vor dem *BGH* annimmt, bleibt ihnen dies unbenommen. Um Rechtsuchenden eine Orientierung zu geben, welcher Anwalt für die Betreuung eines Revisionsverfahrens besonders geeignet ist, könnte eine entsprechende Fachanwaltschaft eingeführt werden.[45]

Gleichzeitig sollte sich jeder Anwalt gut überlegen, ob er sich selbst in der Lage sieht, ein Revisionsverfahren sachgerecht durchzuführen. Wer nach einer Aufhebung der §§ 164 ff. BRAO etwa die Begründung einer Nichtzulassungsbeschwerde vor dem *BGH* übernimmt, ohne sich hinreichend mit den revisionsrechtlichen Vorgaben auseinanderzusetzen, muss selbstverständlich mit Schadensersatzansprüchen rechnen.

Wie es mit der BGH-Anwaltschaft mittelfristig weitergeht, könnte auch davon abhängen, ob die Regelung des § 26 Nr. 8 EGZPO, nach der die Nichtzulassungsbeschwerde nur zulässig ist, wenn der Wert der mit der Revision geltend zu machenden Beschwer 20.000 Euro übersteigt, auch künftig Bestand hat. Ein Auslaufen dieser Regelung, deren Geltungsdauer nun durch das geplante Gesetz zur Änderung des Gesetzes betreffend die Einführung der Zivilprozessordnung[46] vom 30.6.2018 bis zum 31.12.2019 verlängert werden soll, hätte nicht nur einen erhöhten Personalbedarf aufseiten der Richterbänke, sondern auch bei der BGH-Anwaltschaft zur Folge. Kolportiert werden Schätzungen, nach denen der *BGH* über die bislang jährlich knapp 5000 Revisionen und Nichtzulassungsbeschwerden hinaus mit weiteren 10.000 zusätzlichen Verfahren pro Jahr rechnen müsse.[47] Gleichzeitig würde die Anzahl finanziell unattraktiver Mandate deutlich zunehmen. Käme es zu einer solchen Umwälzung, könnten die Regelungen über die Vertretungsbefugnis vor dem *BGH* gleich mit erneuert werden. ■

43 Diese Sorge wurde bereits in *BVerfGE* 106, 216 (222) = NJW 2002, 3765 (3766) geäußert.
44 *BVerfGK* 13, 354 (362 f.) = NJW 2008, 1293 Rn. 36.
45 Insoweit skeptisch *BVerfGK* 13, 354 (368) = NJW 2008, 1293 Rn. 51.
46 BT-Drs. 19/1686.
47 Vgl. *Huff*, https://www.lto.de/recht/justiz/j/bgh-jahrespressekonferenz-praesidentin-limperg-ueberlastung-revisionen-staatsschutz/ (zuletzt aufgerufen am 15.5.2018).

Professor Dr. Tobias Fröschle*

Qualitätsanforderungen an die Betreuung

Die Ergebnisse der vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) noch in der vergangenen Legislaturperiode in Auftrag gegebenen wissenschaftlichen Studie, die der Frage gewidmet war, wie es um die Qualität der Rechtlichen Betreuung in der Praxis steht, liegen inzwischen vor. Nachfolgend werden die daraus zu ziehenden Konsequenzen aufgezeigt.

I. Vermeidung unverhältnismäßiger Betreuungsführung

Gegenstand der Studie war vor allem, inwieweit der in § 1901 II und III BGB verankerte Vorrang der Autonomie des Betreuten auch tatsächlich bekannt ist und beachtet wird.[1] Die mit einer Reform zu bewältigende Aufgabe besteht darin, sicherzustellen, dass die einmal eingerichtete Betreuung so geführt wird, dass sie die Selbstbestimmung des Betreuten verbessert und nicht einschränkt. Gesetzlicher Handlungsbedarf besteht insoweit in den folgenden zwei Bereichen.[2]

1. Klarstellung der Aufgaben und Pflichten des Betreuers im Gesetz

Die selbstbestimmte Gestaltung des Lebens durch Rechtshandlungen geschieht in so vielfältiger Form, dass sich jede *nähere* Beschreibung der Betreueraufgaben verbietet. § 1901 I und II BGB könnten aber *genauer* beschreiben, was die primäre Aufgabe eines Rechtlichen Betreuers ist. Damit ließen sich meines Erachtens drei Probleme verringern, jedenfalls wenn man die begrenzte Wirkung berücksichtigt, die eine Änderung lediglich des Gesetzestextes auf die Rechtswirklichkeit hat.

* Der Autor ist Professor für Familienrecht an der Universität Siegen.
1 *Matta/Engels*, Qualität in der rechtlichen Betreuung, Abschlussbericht, 2017.
2 Den gesetzgeberischen Handlungsbedarf im Bereich der Strukturen des Betreuungswesens stellt der Autor in einem gesonderten Beitrag in der NJOZ 2018, 801 vor.

Alle drei Probleme betreffen den Kern der Betreueraufgaben:

(1) Das eine ist das Abgrenzungsproblem, das durch den nicht gerade allgemeinverständlichen – und überhaupt nur in § 1901 I BGB vorkommenden – Begriff der „rechtlichen" Besorgung von Angelegenheiten entsteht. Die Praxis berichtet über einen fortwährenden Kampf zwischen Betreuern und Heimen, Ärzten, Banken, ambulanten Pflegediensten und Angehörigen darum, welche Besorgung welcher Angelegenheit als „rechtlich" dem Betreuer obliegt und welche nicht.[3]

(2) Das zweite Problem steckt im Imperativ des § 1901 I BGB, der Betreuer solle die Angelegenheiten des Betreuten „besorgen". Das erweckt den Eindruck, als wolle das Gesetz den Betreuer vornehmlich dazu verpflichten, anstelle des Betreuten zu handeln. Natürlich ordnet das Gesetz das nur an, wenn es auch „erforderlich" ist. Dieses kleine Wort wird aber schneller überlesen als ein bereits deutlich formulierter Gesetzesbefehl. Das begünstigt das Entstehen der vom Institut für Sozialforschung und Gesellschaftspolitik (ISG) als gravierende Hindernisse zur Umsetzung unterstützter Entscheidungsfindung identifizierten Fehleinstellungen.[4]

(3) Das dritte Problem entsteht dadurch, dass § 1901 II 2 BGB seinem Wortlaut nach noch immer nur eine Teildefinition des Wohles des Betreuten enthält, weil er formuliert, dass die Gestaltung seines Lebens nach eigenen Wünschen und Vorstellungen „auch" zu seinem Wohl gehört. Das war im BtG auch durchaus noch so gemeint, wenn man es mit Formulierungen in der Gesetzesbegründung abgleicht. Dort ist zB davon die Rede, dass auch die Entscheidungen eines Geschäftsunfähigen objektiv vernünftig sein könnten und dann beachtet werden sollten. Es ist davon die Rede, dass der Betreuer dem Betreuten einen „vertretbaren" Luxus erlauben solle. Und selbst die Pflicht, auch einen unvernünftigen, aber ohne Weiteres erfüllbaren Wunsch umzusetzen, wird noch mit einem objektiven Vorteil des Betreuten begründet, nämlich dem Beitrag, den das Ernstgenommenwerden zu seiner Rehabilitation leisten kann.[5] Das entspricht Art. 12 II UN-BRK nicht mehr. Es darf neben dem Ziel, dem Betreuten ein Leben in möglichst umfassender Selbstbestimmung zu ermöglichen,[6] kein weiteres, wie auch immer geartetes objektives Ziel geben. Das, was § 1901 II 2 BGB noch immer suggeriert, nämlich das „auch" das objektive Interesse des Betreuten für die Bestimmung seines Wohles eine Rolle spielt, ist nicht mehr vertretbar.

Daher sollten die ersten beiden Absätze von § 1901 BGB neu formuliert werden. Damit ließe sich auch die Systematik verbessern. Die Bindung des Betreuers an das Wohl des Betreuten lässt sich als Teil der *Aufgabenbeschreibung* in Abs. 1 regeln, so dass Abs. 2 die (vollständige) *Definition* des Begriffs des Wohls aufnehmen kann.

Soweit dort als Grenze für das selbstbestimmte Leben die „Fähigkeiten" des Betreuten genannt werden, ist auch das missverständlich. Es ist einerseits zu eng, denn die gesamte UN-BRK geht davon aus, dass es Aufgabe des Staates ist, begrenzte *Fähigkeiten* soweit als irgend möglich durch Unterstützung auszugleichen. Es ist aber andererseits auch nicht klar genug, denn die Grenzen der Selbstbestimmung sind für Behinderte wie Nichtbehinderte erreicht, wo es an der *Möglichkeit* zur Erfüllung eines Wunsches fehlt (was dessen Legalität als rechtliche Möglichkeit einschließt). Genau das kann aber dann bei § 1901 III 1 BGB eine große Rolle spielen.[7] Die Erfüllung eines (konkreten) Wunsches des Betreuten kann seinem Wohl widersprechen, weil sie zum selbstbestimmten Leben mangels Erfüllbarkeit der dahinterstehenden Wunschvorstellung nicht nur nichts beitragen, sondern ihr sogar im Wege stehen kann.

Die Neuformulierung der beiden Absätze könnte wie folgt lauten:

§ 1901 Aufgabe und Pflichten des Betreuers

(1) Der Betreuer hat die Aufgabe, die Teilnahme des Betreuten am Rechtsverkehr in einer Weise zu gewährleisten, die dessen Wohl entspricht. Er macht von seiner Vertretungsmacht (§ 1902) nur Gebrauch, wenn dies auf anderem Wege nicht gewährleistet werden kann.

(2) Das Wohl des Betreuten besteht darin, sein Leben im Rahmen des Möglichen nach eigenen Wünschen und Vorstellungen zu gestalten.

2. Selbstbestimmung durch Qualitätssicherung

Um ein Missverständnis gar nicht erst aufkommen zu lassen: Ein in der oben beschriebenen Weise reformiertes Betreuungsrecht *stärkt* das Selbstbestimmungsrecht und *gefährdet* es nicht. Ein gesetzlicher Vertreter, der nur bestellt wird, wenn das auch tatsächlich erforderlich ist, der nur von seiner Vertretungsmacht Gebraucht macht, wenn das erforderlich ist und der, wenn er das tut, es wiederum im Sinne des selbstbestimmten Lebens des Betreuten tut, ist der beste Garant der Selbstbestimmung des Betreuten.

Es kann also hier nur darum gehen, inwieweit das Controlling der Betreuertätigkeit einer Verbesserung bedarf. Hierzu unterbreitet das ISG eine Reihe von Vorschlägen. Die Umsetzung der wenigsten davon erfordert eine Änderung des Betreuungsrechts. Auf einige, bei denen sich das womöglich aber empfiehlt, will ich hier eingehen. Zuvor aber ein paar Anmerkungen zur ehrenamtlichen Betreuung.

a) *Vorgaben für ehrenamtliche und berufliche Betreuer.* Die prinzipiellen Anforderungen an ehrenamtliche Betreuer und an solche, die Betreuungen im Rahmen ihrer Berufstätigkeit führen (Berufs-, Vereins- und Behördenbetreuer) unterscheiden sich nicht. Sie sind sämtlich in die Pflicht genommen, das Selbstbestimmungsrecht des Betreuten durchzusetzen und zu verteidigen.

Ein grundlegender Unterschied besteht aber zwischen Fremdbetreuern und Betreuern, die aus dem Kreis der dem Betreuten nahestehenden Personen ausgewählt werden, Letzteres womöglich sogar auf dessen ausdrücklichen Wunsch hin (§ 1897 IV BGB). Deren Beziehung zum Betreuten kann dem Schutzbereich des Art. 6 I GG unterfallen. Für die Eltern eines Betreuten hat das *BVerfG* sogar den Schutzbereich des Art. 6 II GG als eröffnet angesehen, wenn es darum geht, dass sie sich um ihr volljährig gewordenes Kind

3 Den *BGH* hat davon die Frage der Barbetragsverwaltung durch Heime schon beschäftigt, vgl. NJOZ 2011, 611 = MDR 2011, 103.

4 Nämlich einer Selbsteinschätzung der Betreuer als zentrale Ressource der Problemlösung und eine paternalistische Grundhaltung, vgl. dazu *Matta/Engels*, Qualität in der rechtlichen Betreuung, S. 592.

5 S. zu all dem BT-Drs. 11/4528, 67.

6 Grundlegend und sehr deutlich schon *Lipp*, Freiheit und Fürsorge, 1999, S. 237: „Die Betreuung hat die Funktion, die Selbstbestimmung des Betreuten herzustellen und zu verwirklichen ..., wenn und soweit seine tatsächliche Eigenverantwortlichkeit gemindert ist."; S. 243: „Ist der Betreute dagegen äußerungsfähig und hat er auch früher keinen Wunsch geäußert, kommt es allein darauf an, wie der Betreute selbst entscheiden würde. Für diesen Fall enthält § 1901 II BGB die normative Zielvorgabe ..., die Entscheidung aus der subjektiven Sicht des Betroffenen zu treffen."; gegen jede objektive Komponente bei der Bestimmung des Wohls des Betreuten ferner BeckOGK/*Schmidt-Recla*, 1.2. 2018, § 1901 BGB Rn. 19.

7 Nämlich als – einzige – objektive Grenze der Berücksichtigung der subjektiven Vorstellungen des Betreuten; *Staudinger/Bienwald*, BGB, 2017, § 1901 Rn. 39.

auch weiterhin kümmern können und wollen.[8] Aber auch wenn es sich dabei „nur" um einen guten Freund, den Lebensgefährten, die Tante, den Vetter oder etwa frühere Pflegeeltern handelt, so sind es jedenfalls Menschen, die über die Wünsche und Vorstellungen des Betreuten besser Bescheid wissen als jeder andere Betreuer. Es ist sehr zweifelhaft, ob ein Rechtspfleger oder ein Mitarbeiter der Betreuungsbehörde besser als solch nahestehende Menschen beurteilen kann, was der Selbstbestimmung des Betreuten am nächsten kommt. Das bedingt es meines Erachtens, sie weniger streng als andere Betreuer darauf zu kontrollieren, ob sie tatsächlich so handeln, wie § 1901 I–IV BGB es von ihnen verlangen. Brächte man ihnen diesen Vertrauensvorschuss nicht mehr entgegen, wäre es im Übrigen auch systemwidrig, das Betreuungsrecht überhaupt noch weiter als Teil des Familienrechts zu betrachten.

Anders sieht das mit der – statistisch eher kleinen – Gruppe der sog. ehrenamtlichen Fremdbetreuer aus. Sie sollten nicht weniger geprüft und kontrolliert werden als Berufsbetreuer. Das Verfahren dafür muss allerdings ein anderes sein, als es hier für Berufsbetreuer vorgeschlagen wird.

b) *Zulassung zum Betreuerberuf.* Was berufsmäßig geführte Betreuungen angeht, kann durchaus über eine Zulassungsprüfung nachgedacht werden, deren nähere Einzelheiten Landesrecht überlassen werden soll und kann. Auch die Zulassung zur Ärzteschaft oder Anwaltschaft erfordert jeweils das Bestehen einer Staatsprüfung, die von den Bundesländern näher geregelt und durchgeführt wird, ohne dass das zu einem erkennbaren Qualitätsgefälle oder dazu führt, dass die Bewerber sich die vermeintlich einfachste Regelung aussuchen würden, andernfalls sich in Bayern, Sachsen oder Baden-Württemberg keine Bewerber für das Rechtsreferendariat finden würden.

Gesetzlich verankert werden könnte dies in § 1 VBVG, denn für die berufsmäßige Führung von Vormundschaften oder Pflegschaften gilt nichts grundsätzlich Anderes. Außerdem sollte, was Erwachsenen recht ist, auch Kindern billig sein. Dazu müsste § 1 I VBVG wie folgt neu formuliert werden:

§ 1 Festellung der Berufsmäßigkeit

(1) Das Gericht trifft die Feststellung der Berufsmäßigkeit gem. § 1836 I 2 BGB, wenn der Vormund von einer hierfür zuständigen Landesbehörde zum Beruf zugelassen ist oder wenn seine Bestellung im Einzelfalle im Hinblick auf einen von ihm sonst ausgeübten Beruf dem Wohle des Mündels am besten entspricht. Die Voraussetzungen zur Zulassung zum Beruf regelt das Landesrecht.

§ 1897 VII BGB könnte im Gegenzug aufgehoben werden. Dass zum Beruf nur zugelassen wird, wer keine relevanten Vorstrafen aufweist und auch nicht im Schuldnerverzeichnis eingetragen ist, wird das entsprechende Landesrecht regeln. Ebenso wird es regeln, von wem und unter welchen Voraussetzungen einem Betreuer die Berufszulassung wieder entzogen werden kann.

Die Öffnung für Angehörige anderer Berufe ist für Sonderfälle sinnvoll. So können sowohl Betreuungen als auch Pflegschaften im Einzelfall sinnvollerweise Rechtsanwälten zu übetragen sein, beispielsweise wenn es sich um Ergänzungsbetreuungen oder -pflegschaften zur Durchsetzung bestimmter komplexer Rechtsansprüche oder etwa einer Erbauseinandersetzung handelt.

Mit Blick auf Art. 12 I GG müsste das durch eine Übergangsregelung für Betreuer ergänzt werden, die bereits als Berufsbetreuer tätig sind, etwa dahin, dass auf alle Betreuer, bei denen die Berufsmäßigkeit erstmals vor einem bestimmten Stichtag von einem Gericht festgestellt worden ist, § 1 I VBVG weiterhin in seiner bisherigen Fassung anzuwenden ist.

c) *Qualitätssicherung und Vergütung.* Das ISG macht einige sinnvolle Vorschläge zur Qualitätssicherung der beruflichen Betreuung. Es schlägt dazu unter anderem vor:

- den Betreuern aufgabenkreisspezifische Fortbildungen und einen organisierten Erfahrungsaustausch zu den Möglichkeiten der Stärkung von Autonomie und Selbstbestimmung, ferner zur barrierefreien Kommunikation (Handlungsempfehlung 33) anzubieten,
- Instrumente zur unterstützten Entscheidungsfindung und zur Selbstevaluation für die Betreuer zu entwickeln (Handlungsempfehlung 34).[9]

Jedenfalls gibt die Studie ausreichende Hinweise darauf, wie Qualität aussehen kann, um Standards der Qualitätssicherung zu entwickeln und auch einige Anhaltspunkte dafür, dass diese Qualität noch nicht durchgehend vorhanden ist.

Die Handlungsempfehlungen des ISG gehen dahin, die Betreuungsbehörden sollten entsprechende Entwicklungen fördern, obwohl ihnen das geltende Recht kein Instrumentarium zur Verfügung stellt, Berufsbetreuer zu einer Teilnahme oder einem Nachweis zu verpflichten. Dafür aber sollen diese zur Erhöhung ihrer Prozessqualität höhere Vergütungspauschalen (in Gestaltung erhöhter Stundenansätze aus § 5 VBVG) erhalten, weil dafür Zeit erforderlich sei.[10]

Dabei fehlt ein Anreizsystem, mit dem sich die Qualitätssicherung auch durchsetzen ließe. Letztlich läuft der Vorschlag darauf hinaus, dass die Betreuungsbehörden qualitätssichernde Maßnahmen entwickeln und anbieten und die Berufsbetreuer daran freiwillig teilnehmen, weil ihnen ja auch unabhängig hiervon eine höhere Vergütung zufließt. Wenn die Betreuungsbehörden – mit erheblichem Mehraufwand – solche Qualitätssicherungsmaßnahmen entwickeln, sollte die Teilnahme der Berufsbetreuer daran so unverbindlich nicht sein. Eher schon bietet sich an, Vergütungshöhe und Qualitätssicherung aneinander zu binden.

Dafür ließe sich am besten das – aus anderen Bereichen bereits bekannte und eingeführte – Instrument entsprechender Qualitäts- und Entgeltvereinbarungen nutzbar machen und zwar weit besser beim Stundensatz als beim Stundenansatz. Die bisherige Dreigliedrigkeit des Stundensatzes nach „nutzbaren Fachtkenntnissen", die der einzige Bereich des Vergütungssystems ist, bei dem noch nicht die Rede davon sein kann, es sei „einfach und streitvermeidend",[11] ist verbesserungswürdig. Mit seinem Abstellen auf einen einmal und für immer und ewig durch einen bestimmten Abschluss erzielten Stundensatz ergibt das jetzige System eben gerade

8 *BVerfG*, NJW-RR 2006, 1009 = FamRZ 2006, 1509 (1510).
9 *Matta/Engels*, Qualität in der rechtlichen Betreuung, S. 580 f.
10 *Matta/Engels*, Qualität in der rechtlichen Betreuung, S. 581 (Handlungsempfehlung 35).
11 In letzter Zeit betreffen die meisten BGH-Entscheidungen zum Vergütungsrecht die Einordnung in die drei Stundensatz-Stufen des § 4 I VBVG, die Rspr. hierzu ist fast als uferlos zu bezeichnen, s. dazu zuletzt nur: *BGH*, NJOZ 2018, 87 = FamRZ 2018, 136; NJOZ 2017, 1302 = FamRZ 2017, 1716; NJW-RR 2017, 965 = FamRZ 2017, 1424; NJW-RR 2017, 900 = MDR 2017, 910; FamRZ 2017, 1258; NJW-RR 2017, 646 = MDR 2017, 547 sowie Beschl. v. 28.2.2018 – XII ZB 452/17, BeckRS 2018, 5166 und v. 14.3.2018 – XII ZB 146/17, BeckRS 2018, 5601. Häufig verlangt der *BGH* detaillierte Feststellungen zum jeweiligen Ausbildungsinhalt. Entsprechend groß ist bei Berufsbetreuern, die nicht gerade Volljuristen oder Sozialarbeiter sind, inzwischen die Verunsicherung.

keinerlei Anreiz für erhöhte Anstrengungen zur Qualitätssicherung. Wer Festpreise diktiert, verhindert Qualitätswettbewerb.

Bei Betreuungsvereinen ist diese Vereinbarung mit dem Verein zu treffen, denn wie das ISG richtig bemerkt, müssen sie stärker in die Pflicht genommen werden, was die Sicherstellung der Qualität der von ihren Mitarbeitern als Vereinsbetreuungen übernommenen Tätigkeiten angeht.[12] Sinnvollerweise sollte die Vereinbarung dort mit der für die Anerkennung als Betreuungsverein zuständigen Stelle abgeschlossen werden.

Das ließe sich im Gesetz durch Neuformulierung von § 4 I und § 7 I VBVG wie folgt verankern:

§ 4 Stundensatz und Aufwendungsersatz des Betreuers

(1) Die dem Betreuer nach § 1 II zu bewilligende Vergütung beträgt für jede nach § 5 anzusetzende Stunde 27 Euro. Legt der Betreuer dem Gericht eine mit der für seinen Sitz zuständigen Betreuungsbehörde abgeschlossene Qualitäts- und Entgeltvereinbarung vor, ist stattdessen der dort vereinbarte Stundensatz maßgeblich. Stellt das Gericht die Berufsmäßigkeit trotz fehlender Zulassung zum Betreuerberuf fest, bestimmt es den Stundensatz nach seinem Ermessen.

§ 7 Vergütung und Aufwendungsersatz für Betreuungsvereine

(1) Ist ein Vereinsbetreuer bestellt, so ist dem Verein eine Vergütung und Aufwendungsersatz nach Maßgabe von § 4 und § 5 zu bewilligen. Statt des Stundensatzes aus § 4 I 1 ist der vereinbarte Stundensatz maßgeblich, wenn der Verein dem Gericht eine mit der für seine Anerkennung als Betreuungsverein zuständigen Behörde abgeschlossene Qualitäts- und Entgeltvereinbarung vorlegt. § 1 I sowie § 1835 III BGB finden keine Anwendung.

Das Betreuungsbehördengesetz müsste dann noch um einen Abschnitt ergänzt werden, der den Rechtsanspruch auf und das Zustandekommen von solchen Vereinbarungen näher regelt, wobei man sich hierbei an ähnlichen Regelungen wie zB in §§ 78 a ff. SGB orientieren könnte.

Die Vorlageobliegenheit in Satz 2 stellt klar, dass es Sache des Betreuers ist, seinen Anspruch auf einen höheren als den Stundensatz des § 4 I 1 VBVG nachzuweisen. Führt er den Nachweis erst nach seiner Bestellung, darf er auch erst ab dann entsprechend vergütet werden. Satz 3 soll hier den Sonderfällen Rechnung tragen, die oben schon skizziert worden sind.

Ob es daneben noch erforderlich ist, die Stundenansätze für die ersten drei Monate anzupassen, ist eine andere Frage, zu der ich hier nicht Stellung nehmen will. Es spricht Einiges dafür. Sicher ist es auch nötig, den Mindeststundensatz von 27 Euro, der seit dem 1.1.2005 schon unverändert gilt, anzuheben. Aber auch dazu will ich mich an dieser Stelle nicht weiter äußern.[13]

Auch für diese Regelung sollte eine Übergangsregelung geschaffen werden, die verhindert, dass die schon tätigen Berufsbetreuer zunächst alle auf den Mindeststundensatz zurückfallen, ehe sie überhaupt Gelegenheit hatten, eine Qualitäts- und Entgeltvereinbarung abzuschließen. Stattdessen sind für sie einstweilen auch die Stundensätze des § 4 I 2 VBVG in der jetzt geltenden Fassung zu erhöhen.

Überhaupt sollte das Inkrafttreten der Regelung noch aufgeschoben werden, bis die Behörden Gelegenheit hatten, sich auf den Abschluss solcher Vereinbarungen ausreichend vorzubereiten. Gegebenenfalls kann das Gesetz vorsehen, dass es in einem Bundesland erst gilt, wenn zwischen den Verbänden der Berufsbetreuer und der Betreuungsvereine und den überörtlichen Betreuungsbehörden Rahmenvereinbarungen abgeschlossen worden sind.

d) *Betreuungsplanung, persönlicher Kontakt und Berichte.* Das ISG schlägt zur Betreuungsplanung des § 1901 IV 2 BGB lediglich vor, die Gerichte sollten mehr Gebrauch von dem Instrument machen.[14] Hier scheint mir aber das Hauptproblem zu sein, dass es bislang noch überhaupt keine einheitliche Vorstellung davon gibt, was eigentlich der Inhalt eines Betreuungsplans ist. Dass sich dazu seit dem 1.1.2005 keinerlei halbwegs klaren Standards entwickelt haben, spricht eher gegen die generelle Eignung dieses Instruments zur Qualitätssicherung. Vor allem suggeriert das Gesetz, der Betreuer habe die verschiedensten Arten von „Maßnahmen" zu planen. Damit können aber die *tatsächlichen* Hilfen nicht gemeint sein, die der Betreute braucht, denn die werden anderweitig geplant (vgl. § 19 SGB IX). Die Teilnahme am Rechtsverkehr aber lässt sich schlecht „planen", denn es ist nicht schon am Anfang einer Betreuung vorhersehbar, welche konkreten Rechtshandlungen im Einzelnen notwendig sein werden, um dem Betreuten ein Leben in Selbstbestimmung zu ermöglichen.

Tatsächlich geht es aber auch um etwas Anderes: Es sollte ein Kontrollinstrument geben, mit dem das Gericht prüfen kann, ob der Betreuer seine Aufgabe ernst nimmt, sich ein Bild über die Wünsche und Vorstellungen zu machen, die der Betreute von seinem Leben hat. Hierzu bietet es sich eher an, einen Anfangsbericht darüber zu fordern, denn der erst nach einem Jahr erstmals fällige Bericht zu den persönlichen Verhältnissen des Betreuten nach §§ 1908 i I 1, 1840 I BGB kommt dazu erstens zu spät und zweitens macht der Begriff der „persönlichen Verhältnisse" auch nicht ausreichend deutlich, was hier gefordert ist. Hier sollte in einer eigenständigen Vorschrift ein solcher Anfangsbericht gesetzlich geregelt werden. Mein Vorschlag hierfür lautet wie folgt:

§ 1901 d Anfangsbericht

(1) Der Betreuer berichtet spätestens drei Monate nach seiner Bestellung darüber, welche Feststellungen er dazu treffen konnte, welche handlungsleitenden Wünsche und Vorstellungen des Betreuten bei der weiteren Erfüllung seiner Aufgaben zu beachten sein werden und wie er diese ermittelt hat.

(2) In den nach Maßgabe von § 1908 i I 1 iVm § 1840 I einzureichenden Berichten teilt der Betreuer Änderungen mit, die sich gegenüber dem nach Abs. 1 erstatteten Bericht inzwischen ergeben.

§ 1901 IV 2 BGB kann dann für meine Begriffe aufgehoben werden.

Die vom ISG vorgeschlagene Festsetzung einer Mindestkonktaktfrequenz zwischen Betreuer und Betreutem[15] halte ich dagegen nicht für hilfreich. Es wird für das Gericht wie die Betreuungsbehörde nicht vorhersehbar sein, wie viele Kontakte erforderlich sind. Ordnete es dann im Zweifel lieber nur wenige Kontakte an (da es ja doch nur eine Untergrenze ist), könnten Betreuer das dahin missverstehen, dass mehr von ihnen gar nicht verlangt werden kann. Griffe es bei der Mindestzahl zu hoch, würde das Betreuer zu formalen Pflichtbesuchen veranlassen, die die Selbstbestimmung der Betreuten nicht fördern.

12 *Matta/Engels*, Qualität in der rechtlichen Betreuung, S. 576 f.
13 Dazu im Detail *Fröschle*, BtPrax 2017, 91 Fn. 28.
14 *Matta/Engels*, Qualität in der rechtlichen Betreuung, S. 582 (Handlungsempfehlung 36).
15 *Matta/Engels*, Qualität in der rechtlichen Betreuung, S. 579 (Handlungsempfehlung 31).

Sinnvoll wäre es dagegen, die Anhörung der Betreuten zu den Berichten des Betreuers vorzusehen. Dadurch würde das Gericht auch darauf aufmerksam, wenn der Betreute den Eindruck hat, sein Betreuer halte keinen ausreichenden Kontakt zu ihm.[16]

e) *Beschwerdemanagement.* Die allgemeine Aufsicht über die Betreuer obliegt nach §§ 1908 i I 1, 1837 II BGB dem Rechtspfleger beim Betreuungsgericht. Das ist die Stelle, an die Betreute, aber auch Angehörige oder Dritte sich wenden sollen, wenn es aus ihrer Sicht Probleme in der Zusammenarbeit mit Betreuern gibt. Das ISG stellt dazu fest, dass die Schwelle zur Einschaltung des Gerichts zu hoch liegt, da den Betreuten eine unbürokratisch zu erreichende Anlaufstelle jedenfalls nicht bekannt sei.[17] Meines Erachtens gibt es zwei weitere Probleme: Die Hemmschwelle, sich an das Gericht oder eine Behörde zu wenden, ist erstens relativ hoch. Betreuer empfinden zweitens eine bei Gericht über sie geführte Beschwerde nicht selten als persönlichen Affront und die vom Gericht ergangene Aufforderung, dazu Stellung zu nehmen bereits als Kritik an ihrer Amtsführung.

Ich halte daher den Vorschlag des ISG für gut, eine unabhängige Stelle einzurichten, die von Betreuten, aber auch von ihren Angehörigen oder von Dritten, die mit ihnen zu tun haben, angerufen werden kann und dann die Aufgabe hat, zwischen den Beteiligten zu vermitteln, um auf diese Weise nicht nur gerichtliche Aufsichtsmaßnahmen, sondern auch schon das gerichtliche Aufsichtsverfahren nach Möglichkeit zu vermeiden.[18] Als Muster können die Ombudspersonen gelten, die auch schon in etlichen anderen Bereichen existieren. Gesetzlich verankern ließe sich dies im Betreuungsbehördengesetz:

§ 8 b Ombudsstelle

(1) Die örtliche Behörde ernennt eine Ombudsperson, die von Betreuten, ihren Angehörigen oder anderen Personen aus ihrem Umfeld angerufen werden können, um in Konflikten mit dem Betreuer zu vermitteln. Es soll sich dabei um eine Person handeln, die über langjährige Erfahrung im Betreuungswesen verfügt.

(2) Die Ombudsperson arbeitet ehrenamtlich. Ihre baren Auslagen sind ihr von der Betreuungsbehörde zu erstatten.

II. Ausblick

Meine mit diesen Zeilen verfolgte Absicht geht dahin, einen Diskussionsbeitrag zu einem Reformgesetz zu leisten, das eine gründliche Diskussion verdient. Was das Betreuungsrecht nicht braucht, ist ein hektisch vorbereitetes Reformgesetz, das uns nur kurzfristig wieder zu neuerlichen Reformüberlegungen zwingen wird. ■

16 *Bienwald*, RPflStudH 2016, 65 (65 f.), bemängelt zu Recht, dass das Betreuungsrecht bislang keinerlei regelmäßigen Kontakt zwischen dem aufsichtsführenden Rechtspfleger und dem Betreuten vorsieht.

17 *Matta/Engels*, Qualität in der rechtlichen Betreuung, S. 576 (Handlungsempfehlung 27).

18 *Matta/Engels*, Qualität in der rechtlichen Betreuung, S. 576 (Handlungsempfehlung 27).

Ministerialdirektor Professor Dr. Matthias von Schwanenflügel*

Pflege im demografischen Wandel

Nachfolgend wird zunächst die demografische Entwicklung aufgezeigt, sodann die konkrete Entwicklung des Pflegebedarfs und der Pflegekräfte sowie der Angehörigenpflege. Nach diesen Befunden wird die Struktur der Versorgung mit der Pflegeversicherung und den Pflegeneuordnungsgesetzen der letzten Legislaturperiode diskutiert. Die Akteure werden im Zusammenhang mit der Reform der Pflegeberufe und der Angehörigenpflege beleuchtet. Zum Schluss werden Reformnotwendigkeiten für die Zukunft aufgezeigt.

I. Demografische Entwicklung – eine vielschichtige Herausforderung

Die Demografische Entwicklung ist eine vielschichtige Herausforderung für unsere Gesellschaft. Seit Mitte der Sechziger Jahre, dh nach der Generation der sog. „Baby-Boomer",[1] werden immer weniger Kinder geboren, gleichzeitig steigt die Lebenserwartung. Dieses sind zwei gegenläufige Bewegungen und die Probleme damit verstärkende Entwicklungen.

Die Wanderungsbewegungen haben nicht nur innerhalb Europas und bezogen auf Flüchtlinge, sondern auch innerhalb Deutschlands zugenommen. Dies führt zu unterschiedlichen Auswirkungen: So wachsen Zentren wie zB Bremen[2] und Hamburg, während andere Regionen etwa in Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz und Sachsen entvölkern.[3] Die Einwohnerzahl Deutschlands wird die nächsten zehn Jahre auf einem Stand von circa 83.000.000 Menschen verharren und erst dann sinken.[4]

Die Lebenserwartung bei der Geburt erhöht sich in Deutschland seit vielen Jahren kontinuierlich und liegt bei 78,1 Jahren für neugeborene Jungen und 83,1 Jahren für neugeborene Mädchen. In den letzten Jahren hat auch die ferne Lebenserwartung zugenommen. So haben 65-jährige Männer im Schnitt noch knapp 18 Lebensjahre zu erwarten und Frauen 21 Jahre. Das sind fast sechs Jahre mehr als noch 1970.[5]

Im Jahr 2000 lebten 5937 Hundertjährige in Deutschland, im Jahr 2010 waren es schon 13.198 Personen. Die Zahl der Hundertjährigen verdoppelt sich etwa alle acht Jahre.[6]

Auch die gesunden Jahre, dh Jahre ohne Pflege sind mehr geworden. Vergleicht man das Jahr 2001 mit 2011 hat sich diese Phase für Männer um 2,3 Jahre verlängert und für Frauen um 1,1 Jahre.[7]

* Der Autor, LL.M. Eur., ist Ministerialdirektor im Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Berlin. Überarbeitete und aktualisierte Fassung der Antrittsvorlesung des Verfassers anlässlich seiner Bestellung zum Honorarprofessor am Fachbereich Human- und Gesundheitswissenschaften der Universität Bremen am 25.1.2018.

1 Statistisches Bundesamt, Fachserie 1, Reihe 1.1, 2014.

2 In Bremen ist die Bevölkerung von 2014 auf 2015 um 1,5 % gewachsen, s. Pressemitt. des Statistischen Landesamtes Bremen v. 26.7.2016.

3 Süddeutsche Zeitung v. 28.12.2018: „Dörfer entvölkern".

4 Statistisches Bundesamt, 13. Koordinierte Bevölkerungsvorausberechnung, 2015, S. 15.

5 Statistisches Bundesamt, 13. Koordinierte Bevölkerungsvorausberechnung, S. 34.

6 Statistisches Bundesamt 13. Koordinierte Bevölkerungsprognose, mittlere Variante, WO; Spiegel Online 10.4.2014 „Wo die Hundertjährigen wohnen".

7 Statistisches Bundesamt, Pflegestatistik 2013.