

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung.....	19
B. Allgemeine Grundlagen und Basisinformationen zum Thema.....	24
I. Das Institut der Betreuung.....	25
II. Rechtsstellung der Beteiligten.....	28
1. Der Betreuer.....	28
2. Der Betreute.....	29
3. Vormundschaftsgericht und Betreuungsbehörde.....	30
C. Betreuungsrecht - Ein Schutzinstitut zwischen öffentlichem und bürgerlichem Recht	32
I. Geschichtliche Entwicklung des Vormundschaftswesens.....	32
1. Von der Munt zur Vormundschaft.....	34
2. Systematik des Vormundschaftsrechts im BGB als geschichtliche Konsequenz.....	39
a) Vormundschaftsrecht als Teilbereich des Familienrechts.....	39
b) Betreuungsrecht: Eine Weiterentwicklung veralteten Rechts.....	40
II. Einordnung des Betreuungsrechts in Privatrecht und öffentliches Recht.....	43
1. Allgemeine Bedeutung der Qualifizierung.....	44
2. Einordnung des Familienrechts im Allgemeinen und des Vormundschaftsrechts im Besonderen.....	45
a) Theorien zur Unterscheidung zwischen privatem und öffentlichem Recht.....	46
aa) Interessentheorie.....	47
bb) Subjektions- oder Subordinationstheorie.....	47
cc) Subjekts-, Sonderrechts- oder Zuordnungstheorie.....	48

dd) Traditionstheorie	49
b) Anwendung der Theorien - Kritik und Zuordnung.....	49
aa) Zur Interessentheorie	49
bb) Zur Subjektionstheorie.....	52
cc) Zur Subjekts- oder Zuordnungstheorie.....	54
dd) Zur Traditionstheorie.....	57
3. Einordnung des Betreuungsrechts.....	62
4. Rechtsdogmatische Analyse der privatrechtlichen Tätigkeit des Betreuers unter besonderer Berücksichtigung der Grundrechts problematik	66
a) Funktionen der Grundrechte.....	68
b) Der Grundrechtsberechtigte.....	70
aa) Grundrechtsmündigkeit.....	70
bb) Grundrechtsbeschränkungen bei besonderen Gewaltverhältnissen.....	71
cc) Teleologische Normeninterpretation.....	73
dd) Abgrenzung zu pflegerischen Schutzmaßnahmen.....	74
c) Der Grundrechtsverpflichtete.....	75
aa) Drittwirkung der Grundrechte.....	75
bb) Private Betreuer sind den Grundrechten der Betreuten verpflichtet.....	79
d) Abschließende Bewertung der aufgeworfenen Grundrechtsproblematik.....	80
D. Der Zwang.....	84
I. Definitionsvorschläge der Literatur.....	85
II. Auswertung und Weiterentwicklung der vorhandenen Ansätze.....	87
1. Rechtsgeschäftlich wirksamer Wille.....	89
2. Von einer natürlichen Einsichts- und Steuerungsfähigkeit getragener Wille.....	90
3. Natürlicher oder tatsächlicher Wille.....	92

4. Fehlen einer (freien) Willensäußerung.....	93
a) Keine oder nur zeitweise freie Willensbildung möglich.....	93
b) Fehlen einer Willensäußerung trotz Willensbildungsfähigkeit.....	93
c) Rechtliche Behandlung.....	94
5. Beeinflusster Wille des Betreuten.....	96
a) Durch Täuschung beeinflusster Wille.....	97
b) Durch Irrtum beeinflusster Wille.....	97
c) Der „überredete“ Betreute.....	98
6. Zusammenfassung.....	99
a) Dargestellte Gesichtspunkte.....	99
b) Problem der Willenserforschung.....	100
III. Ergebnis: Eine Begriffsdefinition von „Zwang“.....	102
E. Anwendung von Zwang im Betreuungsrecht.....	103
I. Rechtfertigung von Zwangsmaßnahmen in verfassungsrechtlicher Hinsicht.....	103
1. Bedeutung der Einwilligungsfähigkeit für die Zwangsbefugnisse des Betreuers.....	105
a) Herkunft der Einwilligungslehre.....	106
b) Abgrenzung zur Geschäftsfähigkeit.....	108
c) Rechtsbegriff der Einwilligungsfähigkeit und seine Bedeutung für das Betreuungsrecht.....	109
aa) Definition.....	109
bb) Bedeutung für das Betreuungsrecht.....	113
d) Einwilligung durch den einwilligungsfähigen Betreuten und ihre (grund-) rechtlichen Folgen	115
e) Zwischenergebnis.....	119

2. Rechtliche Legitimation von stellvertretenden Einwilligungs erklärungen durch den Betreuer	120
a) Umfang der Vertretungsmacht.....	125
aa) Horizontale Ebene der gesetzlichen Vertretungsmacht des Betreuers.....	126
bb) Vertikale Ebene der gesetzlichen Vertretungsmacht des Betreuers.....	127
aaa) Generelle Anerkennung und Notwendigkeit von Zwangsbefugnissen im Betreuungsrecht.....	127
bbb) Materielle Zwangskompetenz als Vertiefung der Ver tretungsmacht - die materielle Rechtfertigung von Zwang. .	133
(1) Zwangskompetenz und verfassungsrechtliche Vereinbarkeit.....	137
(2) Verleihung von Zwangskompetenzen mit der Einrichtung einer Betreuung.....	140
(3) Einordnung des Einwilligungsvorbehaltes gemäß § 1903 BGB.....	143
ccc) Keine Zwangskompetenz bei rechtsgeschäftlich erteilter Vollmacht.....	146
b) Zwischenergebnis.....	147
II. Konkret: Die Zwangsbefugnisse des Betreuers.....	148
I. Erfordernis der spezialgesetzlichen Ermächtigungsgrundlage.....	149
a) Fehlgehende Lösungsansätze.....	150
aa) §§ 1904 und 1906 BGB.....	150
bb) Aufgabenkreis als Ermächtigungsgrundlage.....	151
cc) § 1901 Abs. 1 u. 4 BGB.....	152
dd) § 1837 Abs. 2 i. V. m. § 1908i BGB.....	152
ee) § 33 Abs. 2 FGG.....	152
ff) § 70g Abs. 5 FGG.....	153
gg) §§ 68 Abs. 3, 68b Abs. 3 und 70c S. 5, 70e Abs. 2 FGG.....	153

b) Auswertung von Rechtsprechung und Literatur.....	154
aa) Einwilligungsfähigkeit des Betreuten.....	155
bb) Einwilligungsunfähigkeit des Betreuten.....	157
aaa) Meinungsübersicht zum Bereich der Zwangsbefugnisse.....	158
bbb) Zwangsbefugnisse ausschließlich bei Entscheidungen im Rahmen des § 1896 Abs. 4 BGB und des § 70 g Abs. 5 FGG i.V.m. § 1906 Abs. 1 - 3 BGB.....	158
ccc) Zwangsbefugnisse im beschränkten Maße auch in weiteren Fällen.....	161
ddd) Zwangsanwendung grundsätzlich im weiten Umfang durch den Betreuer möglich.....	166
c) Eigene Auffassung zu den Zwangsbefugnissen des Betreuers.....	169
aa) Keine Grundrechtsbetroffenheit durch Zwangsbehandlung.....	170
bb) Konkretisierung der Zwangskompetenz zur Zwangsbefugnis...	171
cc) Aspekte der Betreuerentscheidung für die Anwendung von Zwang.....	172
dd) Problem der Grundrechtsgefährdung beim Betreuten.....	173
aaa) Zwangsanwendung innerhalb der Genehmigungsfälle.....	174
bbb) Zwangsanwendung außerhalb der Genehmigungsfälle.....	174
ccc) Absicherung durch die Rolle der Vormundschafts gerichte und der Betreuungsbehörden.....	176
ddd) Gleichsetzung von Grundrechtsgefährdung und Grundrechtseingriff?.....	177
eee) Unbestimmtheit des Kriteriums der Einwilligungsfähigkeit.	178
ee) Weitere Konsequenzen der vorgeschlagenen Lösung.....	179
ff) Zusammenfassung.....	180
d) Verfassungsrechtliche Vereinbarkeit der eigenen Lösung.....	181
2. Voraussetzungen für die Anwendung von Zwang.....	186
a) Formelle Voraussetzungen.....	186
aa) Aufgabenkreis.....	186
bb) Mitteilungspflichten.....	187

cc) Genehmigungserfordernisse.....	188
b) Materielle Voraussetzungen.....	190
aa) Vertretungsmacht.....	190
bb) Einwilligungsunfähigkeit.....	191
cc) Drohende erhebliche Selbstschädigung.....	193
dd) Hypothetische Kausalität.....	195
ee) Erforderlichkeit des Zwangs.....	196
aaa) Erforderlichkeitsgrundsatz im Betreuungsrecht.....	197
bbb) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als Maßstab.....	200
ccc) Geeignetheit der Maßnahme.....	201
ddd) Erforderlichkeit der Maßnahme.....	203
eee) Angemessenheit der Maßnahme - Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne.....	204
(1) Kriterien des Abwägungsprozesses.....	205
(2) Zweifelsfälle und Grenzen des Zwangs.....	207
c) Durchsetzbarkeit der Zwangsmaßnahme.....	208
aa) Eigenmächtige Durchsetzung der Zwangsgewalt durch den Betreuer.....	209
bb) Hinzuziehung Dritter zur Zwangsanwendung.....	211
cc) Durchsetzung der Zwangsgewalt mit Rückgriff auf staatliche Gewalt.....	213
III. Anwendungsbeispiele.....	216
F. Zusammenfassung.....	218
I. Ergebnisse dieser Arbeit.....	218
II. Gesetzliche Mängel des Betreuungsrechts in Bezug auf Zwangs- maßnahmen.....	219
1. Konkretisierung des unbestimmten Rechtsbegriffs „Einwilligungs- fähigkeit“.....	220
2. Konkretisierung der Mitteilungs- und Informationspflicht des Betreuers.....	220

3. Erweiterung der Handlungsbefugnisse der Betreuungsbehörde.....	221
III. Praktische Umsetzung der vorgeschlagenen Lösung.....	221
G. Ausblick.....	222
Literaturverzeichnis.....	225