

An das  
Bundesministerium für Justiz  
Museumstraße 7  
1070 Wien

Wien, 12. September 2016

**GZ: BMJ-Z4.973/0059-I 1/2016**

**Stellungnahme zum 2. Erwachsenenschutz-Gesetz – 2. ErwSchG**

Sehr geehrte Damen und Herren,

die SOZIALWIRTSCHAFT ÖSTERREICH, größte Interessensvertretung der Arbeitgeber/innen im privaten Sozial- und Gesundheitsbereich, bedankt sich für die Übermittlung des Begutachtungsentwurfes zum 2. Erwachsenenschutzgesetz und erlaubt sich, fristgerecht nachstehende Stellungnahme zu übermitteln.

Die SOZIALWIRTSCHAFT ÖSTERREICH begrüßt die geplante Einführung eines neuen „Sachwalterrechts“ sowie die einhergehende Umbenennung in „Erwachsenenschutzgesetz“. Die damit zusammenhängenden Bemühungen, die Autonomie im Rechtsverkehr sowie die Wahrung der persönlichen Rechte jedes einzelnen Menschen zu unterstützen, bilden einen wichtigen Schritt zur Umsetzung der Vorgaben der UN-Behindertenrechtskonvention. Dazu zählen auch die Aufklärungspflichten bei medizinischen Behandlungen sowie das Mitspracherecht bei der Veränderung des Wohnortes. Ausdrücklich befürworten wir, dass nur dann ein Vertreter eingesetzt werden kann, wenn alle anderen Optionen zur Unterstützung ausgeschöpft sind. Zu befürworten ist auch die Begrenzung der Vertretung auf bestimmte Angelegenheiten, sodass es keinen Vertreter für alle Vertretungshandlungen mehr geben wird. Auch die zeitliche Befristung mit 3 Jahren bei der gesetzlichen und gerichtlichen Erwachsenenvertretung bzw die Beendigung nach Erledigung der Aufgabe sowie der Möglichkeit einer Weiterbestellung nach eingehender Prüfung werden als äußerst positiv gesehen. Die Eintragung ins Österreichische Zentrale Vertretungsverzeichnis trägt zur Transparenz bei und ist daher ein wichtiger Schritt.

Weiters erscheint uns die Überwachung von Freiheitsbeschränkungen minderjähriger Personen sowie die Klarstellung, dass es sich bei alterstypischen Freiheitsbeschränkungen nicht um eine Freiheitsbeschränkung im Sinne des Heimaufenthaltsgesetzes handelt, als sehr sinnvoll.

Im Detail erlauben wir uns folgende Anmerkungen:

#### **§ 243 Abs 2 ABGB**

In Zusammenhang mit der gerichtlichen Erwachsenenvertretung kann das Gericht zur Abwehr einer Gefahr einen Genehmigungsvorbehalt anordnen. Um die betroffenen Personen vor allem auch vor privaten Vertragspartner/innen zu schützen, sollte hier eine Definition erfolgen, was unter ernstlicher und erheblicher Gefahr für die vertretene Person erachtet wird.

#### **§ 243 Abs 3 ABGB**

Rechtsgeschäfte des täglichen Lebens werden trotz eines Genehmigungsvorbehaltes mit deren Erfüllung rückwirkend rechtswirksam. Dies ist sehr zu begrüßen, allerdings besteht die Sorge, dass diese Regelung für einen bestimmten Personenkreis zu wenig Schutz bietet.

#### **§ 244 Abs 1 Z 1 ABGB**

Personen, die selbst schutzberechtigt sind, können nicht Vorsorgebevollmächtigter bzw. Erwachsenenvertreter werden. Sowohl der Vorsorgebevollmächtigte als auch der Erwachsenenvertreter kann nur noch für bestimmte Aufgaben bestellt werden und nicht mehr für alle Angelegenheiten. Es besteht daher die Möglichkeit, dass jemand für eine Angelegenheit einen Vertreter benötigt, alle anderen Angelegenheiten aber selbstbestimmt erledigen kann. Es ist daher auch vorstellbar, dass eine Person für einen Angehörigen oder eine dritte Person Angelegenheiten, in denen sie selbst keinen Stellvertreter benötigt, besorgen kann. Aus diesem Grund wäre unserer Ansicht nach eine Betrauung mit einer Vertretung in Angelegenheiten zulässig, für die auch im eigenen Wirkungsbereich eine Handlungsfähigkeit besteht. Dies würde auch zur Systematik passen, wonach auch ein Elternteil nur jene Handlungsfähigkeit aufweisen muss, die er für ein Handeln in eigenen Angelegenheiten benötigt, um auch das Kind in dieser Angelegenheit vertreten zu können.

Daher wird vorgeschlagen, § 244 Abs 1 Z 1 dahingehend zu ändern, dass nicht als Vorsorgebevollmächtigter und Erwachsenenvertreter eingesetzt werden darf, wer für den jeweiligen Wirkungsbereich selbst schutzberechtigt im Sinne des § 21 Abs 3 ist.

### **§ 244 Abs 2 ABGB**

Rechtsanwälte und Notare dürfen nicht mit mehr als 25 Vorsorgevollmachten und Erwachsenenvertretungen betraut werden. Aufgrund des Erfordernisses, einmal im Monat Kontakt zur vertretenen Person aufzunehmen und ihre Interessen zu vertreten, bestehen ernsthafte Bedenken, ob die Erfordernisse eingehalten werden können. Daher ersucht die SOZIALWIRTSCHAFT ÖSTERREICH um Begrenzung der Anzahl der Erwachsenenvertretungen und der Vorsorgevollmachten bei Rechtsanwälten auf 15.

### **§ 245 Abs 1 ABGB und § 263 Abs 1 ABGB**

Eine Vorsorgevollmacht wird wirksam, wenn und soweit ihr Wirksamwerden im ÖZVV eingetragen ist. Nach den Erläuterungen hat die Eintragung konstitutiven Charakter, weshalb die Vorsorgevollmacht erst dann wirksam wird, wenn und soweit der Vorsorgefall im ÖZVV registriert ist. Dies wird als positiv beurteilt, allerdings stellt sich die Frage, wer den Eintritt des Vorsorgefalles zu beurteilen hat. Dafür sieht der Entwurf keine Regelung vor.

### **§ 246 Abs 2 ABGB**

Die Vorsorgevollmacht oder Erwachsenenvertretung endet ua durch Widerruf oder Widerspruch. Wobei der Vertreter die Eintragung des Widerrufs im ÖZVV zu veranlassen hat. Dies kann zu einer Interessenskollision zwischen Vertreter und Vertretenem führen, weshalb Bedenken bestehen. Daher sollte es zulässig sein, dass auch der Vertretene selbst die Eintragung des Widerspruchs oder Widerrufs im ÖZVV veranlasst.

### **§ 253 Abs 1 ABGB**

Ein wichtiger Fortschritt auch im Sinne der UN-Behindertenrechtskonvention ist, dass die Betroffenen über medizinische Behandlungen in Kenntnis gesetzt werden. Auch wenn sie nicht entscheidungsfähig sind. Wichtig wäre hier aber, dass die Bestimmung einen Verweis enthält, dass die Aufklärung in geeigneter Form (bspw Zeit, leichte Sprache, Formen von unterstützter Kommunikation) stattzufinden hat.

### **§ 256 ABGB**

Der Vorsorgebevollmächtigte bzw Erwachsenenvertreter soll einer Forschung, die mit einer Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit oder der Persönlichkeit der vertretenen Person verbunden ist, nur zustimmen, wenn die Forschung für die Gesundheit oder das Wohlbefinden der vertretenen Person unmittelbaren Nutzen haben kann. Die Zustimmung bedarf einer gerichtlichen Genehmigung. Unserer Meinung nach sollte eine Forschung nur auf ausdrücklichen Wunsch der betroffenen Person stattfinden. Wenn die vertretene Person

zu verstehen gibt, dass sie die Behandlung ablehnt, darf Forschung an dieser nicht stattfinden! Wir ersuchen dies in die Regelung des § 256 aufzunehmen.

### **§ 257 Abs 2 ABGB**

Vorgesehen ist, dass bei einer dauerhaften Änderung des Wohnortes eine vorherige gerichtliche Genehmigung einzuholen ist, wobei aber der Begriff „dauerhaft“ nicht definiert wird. Eine Definition wäre hier wünschenswert.

### **§ 264 ABGB**

Voraussetzung für die Festlegung eines gewählten Erwachsenenvertreters ist, dass die betroffene Person in ihrer Entscheidungsfähigkeit beeinträchtigt ist und daher ihre Angelegenheiten nicht selbst besorgen kann, aber noch fähig ist, die Bedeutung und die Folgen einer Bevollmächtigung in Grundzügen zu verstehen und sich entsprechend zu verhalten. Eine Bestimmung, wie dies entsprechend den Bedürfnissen der Person nach festgestellt werden kann, fehlt. Um Rechtsunsicherheiten zu vermeiden, wäre dies unserer Ansicht nach zu regeln.

### **§ 268 Abs 2 ABGB**

Gem § 268 ABGB können volljährige Personen von einem oder mehreren Angehörigen vertreten werden. Diese Vertretungsart kommt nur in Betracht, wenn die betroffene Person keinen Vertreter mehr wählen kann. § 268 Abs 2 ABGB normiert, wer nächste Angehörige sein können. Eine Vorrangregelung oder ähnliches ist nicht vorgesehen. Da diese Vertretungsart sowohl vor dem Notar als auch vor einem Rechtsanwalt oder einem Erwachsenenschutzverein errichtet werden kann, könnten Probleme auftreten, wenn sich mehrere widerstreitende Angehörige als Vertreter eintragen lassen wollen. Hier wäre eine Bestimmung zu einem Verfahren bei derartigen Streitigkeiten und widerstreitenden Eintragungen unbedingt erforderlich.

### **§ 271 Abs 2 ABGB**

Ein Ausschluss der gerichtlichen Erwachsenenvertretung für Heimbewohner/innen ist unserer Ansicht nach nicht gerechtfertigt. Gerade für diese Personen ist zur objektiven Wahrung der Interessen der vertretenen Personen ein außenstehender gerichtlicher Vertreter erforderlich.

Unter anderem kann in Bezug auf das Taschengeld kein gerichtlicher Erwachsenenvertreter bestellt werden. Die Frage ist hier aber, wie jemand, der nur eingeschränkt handlungsfähig

ist, sein Taschengeld verwalten soll. In diesem Zusammenhang ergeben sich auch haftungsrechtliche Fragen für die Heimbetreiber/innen.

### **§ 272 ABGB**

Äußerst zu befürworten ist, dass die Bestellung eines gerichtlichen Erwachsenenvertreters nicht mehr für alle Angelegenheiten in Frage kommt. Hier stellt sich aber die Frage, wie vorzugehen ist, wenn keine Alternative gegeben ist und die betroffene Person überhaupt keine Angelegenheiten mehr erledigen kann.

### **§ 276 Abs 1 ABGB**

Gem § 249 Abs 2 ABGB erhält der Erwachsenenvertreter den zur zweckentsprechenden Ausübung der Vertretung notwendigen Barauslagen, die tatsächlichen Aufwendungen und die Kosten einer zur Deckung der Haftung abgeschlossenen Haftpflichtversicherung. Dem Vorsorgebevollmächtigten sind der notwendige und nützliche Aufwand zu ersetzen. Dem gerichtlichen Erwachsenenvertreter gebührt eine jährliche Entschädigung inklusive Umsatzsteuer. Dies führt zu einer drastischen Benachteiligung der Menschen, die nicht mehr entscheidungsfähig sind und für die ein gerichtlicher Erwachsenenvertreter zu bestellen ist. Dagegen sprechen wir uns klar aus.

### **§ 276 Abs 2 ABGB**

Auch die Möglichkeit zur Erhöhung der Entschädigung um 10 Prozent im ersten Jahr erscheint als zu hoch. Das hätte zur Folge, dass Mindestpensionist/innen in diesem Jahr keine Sonderzahlung mehr zur freien Verfügung hätten. Wird die Entschädigung aufgrund des Vermögens ermittelt, sollten dabei auch Verbindlichkeiten der betroffenen Person berücksichtigt werden.

Klargestellt werden sollte auch, dass die Ausgaben für die Haftpflichtversicherung des gerichtlichen Erwachsenenvertreters nicht die vertretene Person zu tragen hat.

### **§ 276 Abs 5 ABGB**

Hier sollte klargestellt werden, dass eine vertretene Person mit Mindestsicherung oder Pension mit Ausgleichszulage keine Entschädigung zu leisten hat, um nicht unter das Existenzminimum zu fallen.

### **§ 865 Abs 1 ABGB**

Nach § 865 Abs 1 ABGB setzt die Geschäftsfähigkeit die Entscheidungsfähigkeit voraus, wobei diese bei volljährigen Personen vermutet wird. Diese Vermutungsregelung wird als

**Sozialwirtschaft Österreich**  
Verband der österreichischen  
Sozial- und Gesundheitsunternehmen


äußerst positiv erachtet. Bereicherungsrechtlich ist darauf hinzuweisen, dass bei einem möglichen Vertragsanfechtungsverfahren eines Dritten (bspw Erben) die Beweislast für die Geschäftsunfähigkeit der betroffenen Person zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses den Dritten trifft.

Abschließend wird noch einmal darauf hingewiesen, dass die SOZIALWIRTSCHAFT ÖSTERREICH die Bemühungen zur Erneuerung des Sachwalterrechts und die Stärkung der Selbstbestimmtheit der einzelnen Menschen ausdrücklich begrüßt. Es wird ersucht, die oben genannten Anmerkungen aufzunehmen!

Mit freundlichen Grüßen



Mag.ª Yvonne Hochsteiner, LL.M.  
Rechtsreferentin



Mag. Walter Marschitz  
Geschäftsführer