Vollmachten und Betreuungen Ein scheinbar einfaches Verhältnis

Impulsreferat

w. a. Richter Bauer

Amtsgericht Frankfurt/Main

Anlass für den Vortrag zu Vollmachten

- Vorsorgevollmachten werden von Politik ua zur Entlastung der Gerichte stark propagiert
- Über 3.000.000 Vollmachten sind beim BNotarregister registriert
- Vollmachten führen ggfls zur Einstellung von Betreuungsverfahren
- Betreuungsgerichtliche Prüfung von Vollmachten kostet viel Zeit und Aufwand
- bei Einstellung des BtVerfahrens wegen einer vorrangigen Vollmacht bleibt Aufwand in Pebbsy-Personalbedarfsberechnung wegen der bloßen Bestandszählung unberücksichtigt (Konsequenzen für gerichtsinterne Personalzuteilung)
- Zurzeit neue Pebbsy-Erhebung für 2016: Zählung der Eingänge

Anlass für den Vortrag zu Vollmachten

- **BGH (Beschluss vom 14. Oktober 2015 - XII ZB 177/15:**

Zu den Voraussetzungen für die Bestellung eines Kontrollbetreuers mit dem Aufgabenkreis "Widerruf einer Vorsorgevollmacht" (im Anschluss an **BGH-Senatsbeschluss vom 28. Juli 2015 XII ZB 674/14 FamRZ 2015, 1702).**

Zuletzt BGH, Beschluss vom 17. Februar 2016 - XII ZB 498/15 – Rechtspfleger 2016, 343; vorgängig: LG Bielefeld/AG Bad Oeynhausen; **BGH, Beschluss vom 3. Februar 2016 - XII ZB 425/14 -** LG Wiesbaden/AG Wiesbaden**: Nächste Folie!**

und BVerfG (zuletzt BVerfGE 2 BvR 1967/12 vom 10.6.2015, FamRZ 2015, 1365) haben sich in letzter Zeit vermehrt mit Vollmachten befassen müssen.

BGH, Beschluss vom 3. Februar 2016 - XII ZB 425/14

- a) Das krankheitsbedingte Fehlen eines freien Willens i.S.d. § 1896 Abs. 1 a BGB hat das sachverständig beratene Gericht auch dann festzustellen, wenn sich der Betroffene gegen die Bestellung eines Betreuers allein wegen einer vermeintlich wirksamen Vorsorgevollmacht wendet (im Anschluss an Senatsbeschlüsse vom 26. Februar 2014 - XII ZB 577/13 - FamRZ 2014, 830 und vom 14. Januar 2015 XII ZB 352/14 - FamRZ 2015, 648).
- b) Die Frage, ob der Betroffene im Zeitpunkt der Vollmachterteilung nach § 104 Nr. 2 BGB geschäftsunfähig war, hat das Gericht nach § 26 FamFG von Amts wegen aufzuklären. Insoweit bedarf es nicht zwingend einer förmlichen Beweisaufnahme durch Einholung eines Sachverständigengutachtens nach § 280 Abs. 1 FamFG (im Anschluss an Senatsbeschluss vom 19. August 2015 - XII ZB 610/14 - FamRZ 2015, 2047).
- c) Kann die Unwirksamkeit einer Vorsorgevollmacht nicht positiv festgestellt werden, bleibt es bei der wirksamen Bevollmächtigung.
- Zweifel an einer wirksamen Bevollmächtigung, die auch nach den vom Gericht anzustellenden Ermittlungen verbleiben, führen nur dann zur Erforderlichkeit der Betreuung, wenn die Akzeptanz der Vollmacht im Rechtsverkehr eingeschränkt ist, entweder weil Dritte die Vollmacht unter Berufung auf diese Bedenken zurückgewiesen haben oder weil entsprechendes konkret zu besorgen ist (Abgrenzung zu Senatsbeschlüssen vom 15. Dezember 2010 - XII ZB 165/10 - FamRZ 2011, 285 und vom 19. August 2015 - XII ZB 610/14 - FamRZ 2015, 2047).

BGH E vom 3.2.2016, XII ZB 307/15 und 454/15

- „Zur Betreuung für Aufgabenkreis Grundstücksveräußerung bei formell unzureichender privatschriftlicher Generalvollmacht“
- Fehlt die für die Eintragung des Eigentumsüberganges im Grundbuch nach § 29 GBO erforderliche **Form der Vollmacht**, nämlich die **öffentliche Beglaubigung**, so kann laut BGH eine Betreuung mit dem entsprechenden Aufgabenkreis „ Prüfung und Entscheidung über die Veräußerung der Immobilie sowie Durchführung der gefundenen Entscheidung“ erforderlich sein!

Anlass für den Vortrag zu Vollmachten

- Verfahrensrechtliche Vorgaben zum betreuungsgerichtlichen Umgang mit Vollmachten scheinen nicht eindeutig!
- Amtsermittlungspflichten zur Erhärtung eines Verdachtes auf Missbrauch einer Vollmacht sind wichtig!
- Vorsorgebevollmächtigter ist als **Beteiligter des Verfahrens** zu hören, bevor eine Entscheidung z.B. über die Anordnung eines Kontrollbetreuers zu treffen ist, § 274 Abs 1 Nr 3 FamFG.
- wie aber weiter bei festgestellter Unwirksamkeit der Vollmacht?

Anlass für den Vortrag zu Vollmachten

- Überforderung der Vollmachtnehmer mit Akutsituationen zB einer Erforderlichkeit einer ambulanten Versorgung zu Hause
- Vollmachtnehmer wollen Vollmacht wegen der Überforderung nicht mehr ausüben
- Betreuung wird daher von Vollmachtnehmer beantragt bzw befürwortet
- Vermeidung einer Betreuung unter Mithilfe der BtBehörde oder der BtVereine (Stichwort: Pflicht zur **Unterstützung der Bevollmächtigten** bei der Ausübung der Vollmacht, §§ 4 III BtBG, 1908f I Nr. 2 BGB).
- Problem: Setzt Bereitschaft der Bevollmächtigten voraus, sich unterstützen zu lassen, vgl. Wortlaut des § 4 III BtBG!

Anforderungen des § 29 GBO an Vollmachten

- **OLG Karlsruhe** BtPrax 2015, 245:
- Nach § 6 Abs. 2 S. 1 BtBG von der BtBehörde beglaubigte Vollmacht genügt den Anforderungen des § 29 GBO.
- Befugnis der BtBehörde zur **Beglaubigung von Unterschriften** oder Handzeichen auf Vorsorgevollmachten und BtVerfügungen umfasst auch sog. **transmortale Vorsorgevollmachten mit Wirkung auch für die Zeit nach dem Tode des Vollmachtgebers!**
- **Gesetzesänderung vom 6.7.2009:** Beglaubigung durch BtBehörde wurde mit Rechtswirkungen einer **öffentlichen Beglaubigung** versehen!
- Beglaubigungsbefugnis der BtBehörde beschränkt sich nicht nur auf den eine Betreuung vermeidenden Teil der Vollmacht, sondern auch auf den nach Tod weiter geltenden, postmortalen Teil

Einführung, Ausgangslage des § 1896 II BGB

- § **1896 Absatz 2 Satz 2 BGB** in der Fassung des zum 1.1.1999 in Kraft getretenen 1. BtÄndG erklärt eine gesetzliche Betreuung für nicht erforderlich, wenn die Angelegenheiten des Betroffenen ***„durch einen Bevollmächtigten ebenso gut wie durch einen Betreuer geregelt werden können.“***
- Folge bei Schlechtregelung durch Bevollmächtigten oder Zweifeln an der Wirksamkeit der Vollmacht:

Bestellung eines Betreuers nach § 1896 BGB durch BetrG!

Zwang zur Erteilung einer Vollmacht?

- ***BGH*** E 21.11.2013 XII ZB 481/12 (NJW-RR 2014, 385, MDR 2014, 161= FGPrax 2014, 61, FamRZ 2014, 294):

Scheint auf eine solche Verpflichtung zur Erteilung einer Vollmacht hinzudeuten, wenn ein geeigneter Bevollmächtigter zur Verfügung steht!?

Im Ausgangsfall: der zum Betreuer bestellte Ehemann

Frage: Einzelfallentscheidung oder generelle Lösung des BGH?

Zwang zur Erteilung einer Vollmacht?

- **BGH** BtPrax 2016, 37 (Entscheidung vom 23.9.2015, ZB 225/15) stellt nunmehr klar, dass von

- bestehender Geschäftsfähigkeit
- und daraus folgender Möglichkeit zur Erteilung einer Vollmacht

nicht darauf geschlossen werden dürfe, dass es an einem Bedarf für eine gesetzliche Betreuung fehle!

Konkrete Alternativen iSd § 1896 II BGB erforderlich, um ein BtVerfahren einstellen zu können,

dh: es muss „***zumindest eine Person geben, zu der der Betroffene das für eine Bevollmächtigung erforderliche Vertrauen entgegen bringt und die zur Übernahme der anfallenden Aufgaben als Bevollmächtigter bereit und in der Lage ist.“***

Zwang zur Erteilung einer Vollmacht?

- **Vortrags- und Beweislast** für das Fehlen einer zur Vollmachtsausübung bereiten Person liegt nach BGH **nicht** bei dem die Betreuung beantragenden Betroffenen!
- BGH verwiest vielmehr auf **Amtsermittlungspflicht des Gerichts** nach § 26 FamFG,
- Dh von Amts wegen sind die zur abschließenden Beurteilung der Betreuungsbedürftigkeit erforderlichen Tatsachen zu ermitteln!
- dh, ggfls durch einen **Nachermittlungsauftrag an die Betreuungsbehörde**!

Gerichtliche Genehmigungsvorbehalte in Vollmachten abdingbar?

BVerfG vom 10.6.2015, Az 2 BvR 1967/12, FamRZ 2015, 1365:

- Grundrecht nach Art. 104 II GG (**Richtervorbehalt bei FEM**) ist nicht verzichtbar:

Entsprechende Klausel in der Vollmacht/BtVerfügung **unwirksam**;

offen gelassen, ob das schon aus dem Richtervorbehalt des Art. 104 II GG selbst folge; es folge aber aus der **Schutz- und Fürsorgepflicht des Staates nach Art. 2 II 1 und 2 GG.**

Genehmigungserfordernis kein Verstoß gegen Selbstbestimmungsrecht des Verfügenden!

Vgl. dazu auch die Anm. von Schwab, FamRZ 2015, 1357ff

Zulässiger Verzicht auf Genehmigungserfordernis des § 1906?

- Schon **BGHE** 27.6.2012 (FamRZ 2012, 1372) hatte einen in der Vollmacht erklärten Verzicht auf das Genehmigungserfordernis des § 1906 BGB für unzulässig erklärt!
- **BGH** nahm dabei Bezug auf **BVerfGE** vom 7.1.2009, FamRZ 2009, 945,

so dass die Rechtslage jetzt durch einhellige und ständige obergerichtliche Rechtsprechung eindeutig geklärt ist!

Erwähnung von Vollmachten im Betreuungsrecht

- **§ 1896 Abs. 2 S. 2 BGB**:

Bt nicht erforderlich, wenn Angelegenheiten des Betroffenen per Vollmacht ebenso gut wie durch einen Betreuer geregelt werden;

Ausnahme und Fall für **Einzelfallprüfung**:

Bevollmächtigter gehört zum Personenkreis des § 1897 III BGB

- **§ 1896 Abs. 3 BGB**:

Aufgabenkreis einer Bt kann auch die Geltendmachung von Rechten des Betreuten (Vollmachtgebers) gegenüber seinem Bevollmächtigten sein (Funktionale Zuständigkeit: **Rechtspfleger** nach §§ 3 Nr 2b, 15 I Nr. 1 RPflG)

Erwähnung von Vollmachten im Betreuungsrecht

- **§ 1901a Abs. 5 BGB**: Regelungen über die PatVfg gelten auch für Bevollmächtigte
- **§ 1904 Abs. 5 BGB**: Regelungen über Genehmigungen bei ärztlicher Behandlung gelten ebenso für Bevollmächtigte
- **§ 1906 Abs. 5 BGB**: Regelungen über Genehmigungen bei Unterbringung und ärztlicher Zwangsbehandlung gelten auch für Bevollmächtigte
- Sonderfall für Beratung und Abfassung der Vollmachten und damit für die Erforderlichkeit von Betreuungen nach Regelung der ärztlichen Zwangsbehandlung in 2013: Schriftlichkeit und Ausdrücklichkeit der Zwangsbehandlung wird in alten Vollmachten regelmäßig fehlen!

Erwähnung von Vollmachten im Betreuungsrecht

- **§ 1908f BGB**: BtVereine informieren planmäßig über Vollmachten, sie beraten und unterstützen Bevollmächtigte bei der Ausübung von Vollmachten (Haftungs-/Finanzierungsfragen)
- Unterstützung von Bevollmächtigten systemwidrig!?
- **§ 4 III BtBG**: gilt ebenso für BtBehörden
- **§ 6 BtBG**: BtBehörden fördern die Aufklärung und Beratung über Vollmachten; sie beglaubigen Unterschrift auf Vollmachten.

Offene Frage der Beratungsbefugnis der BtBehörden!

Offenkundig ist das Problem der Einzelfallberatung!

Erwähnung von Vollmachten im Betreuungsrecht und FamFG-Verfahrensrecht

- § 274 I Nr. 3 FamFG: **Bevollmächtigter als Muss-Beteiligter im BtVerfahren, soweit sein Aufgabenkreis betroffen ist!**

- § 315 I Nr. 3 FamFG**: Bevollmächtigter als Muss-Beteiligter im Unterbringungsverfahren ohne Rücksicht auf den Aufgabenkreis der Vollmacht**

Erwähnung von Vollmachten im Verfahrensrecht des FamFG

- §§ 303 IV und 335 III FamFG: Beschwerde des Bevollm. im Bt- und Unterbringungsverfahren „***auch im Namen des Betroffenen*****“, wenn sein Aufgabenkreis betroffen ist.**
- ***Eigenes* Beschwerderecht des Bevollmächtigten aus § 59 I FamFG gegen Widerruf der Vollmacht durch einen Betreuer wegen Verletzung eigener Rechte ist Gegenstand mehrerer obergerichtlicher Entscheidungen gewesen.**
- ***Aber auch das Beschwerderecht des Bevollm. im Namen des Betreuten nach Widerruf der Vollmacht durch den Betreuer***

Die Kontrollbetreuung/Abgrenzung zur Betreuerbestellung ua mit Aufgabenkreis „Widerruf der Vollmacht“

- Abgrenzung wichtig ua

- a.) für **funktionale Zuständigkeit** Richter oder Rechtspfleger
- b.) Anordnung einer „normalen“ Bt und Bestimmung der Aufgabenkreise der Betreuung nach Widerruf der Vollmacht

- Kontrollbetreuung nach § 1896 III BGB setzt wie bei jeder anderen Betreuung „***Erforderlichkeit***“ iSd § 1896 II BGB voraus (***BGH*** BtPrax 2012, 113; Fall einer **Vorsorgevollmacht mit Befreiung von § 181 BGB**):

Bei Vorsorgevollmacht nicht ausreichend, dass der Betroffene nach Eintritt des Vorsorgefalles zur Kontrolle der Vollmachtsausübung nicht mehr in der Lage ist, denn es war ja gerade der Wille des Betroffenen, für diesen Vorsorgefall einen Bevollmächtigten zu bestellen.

Erforderlichkeit der Kontrollbetreuung

- ***BGH*** BtPrax 2015, 235; BtPrax 2012, 113, 114; ebenso BGH BtPrax 2014, 281:

Über Eintritt des Vorsorgefalles hinaus erforderlich:

- **Konkreter, durch hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte untermauerter** Verdacht auf Handeln des Bevollmächtigten gegen die Interessen des Vollmachtgebers entgegen der zwischen den Beteiligten getroffenen Vereinbarungen
- Besondere Schwierigkeit und/oder besonderer Umfang der zu tätigenden Geschäfte erfordert unter Berücksichtigung des in den Bevollmächtigten gesetzten Vertrauens eine dauernde Kontrolle der Vollmachtsausübung
- **Bedenken gegen die Redlichkeit oder Tauglichkeit des Bevollmächtigten**

Erforderlichkeit der Kontrollbetreuung

- ***OLG Köln***, Beschluss vom 11.3.2005, 16 Wx 34/05, FGPrax 2005, 156 = FamRZ 2005, 1777 (Ls) = BtPrax 2005, 236 = BtMan 2005, 235 (Ls) = OLGR 2005, 327:

Hat eine nunmehr geschäftsunfähige Person früher wirksam eine umfassende Vorsorgevollmacht erteilt und versucht sie nach Eintritt der Geschäftsunfähigkeit ernsthaft diese zu widerrufen, so kann das in diesem **unwirksamen Widerruf** zum Ausdruck kommende Misstrauen gegen den Bevollmächtigten Veranlassung geben, von Amts wegen eine Kontrollbetreuung einzurichten.

Verfahrenspfleger für Kontrollbetreuung?

- ***BGH*** BtPrax 2014, 32, 33:

Strittig bislang in Literatur, ob ein **Verfahrenspfleger** für eine Betreuung nach § 1896 III BGB erforderlich ist.

BGH: Verfahrenspfleger jedenfalls dann erforderlich, wenn sich die zu prüfende Vollmacht auf praktisch **alle bedeutsamen Lebensbereiche** des Vollmachtgebers bezieht!

Nichtakzeptanz von Vollmachten durch Banken

- ***LG Kleve***, Beschluss vom 17.3.2015, 4 T 62/15, FamRZ 2015, 1523
- Die Bestellung eines Betreuers ist bei einer umfassenden und zweifelsfrei wirksam erteilten Vorsorgevollmacht auch dann nicht erforderlich, wenn eine Bank nicht bereit ist, diese zu akzeptieren.
- Die Bank sei dann eben zivilrechtlich zur Akzeptanz der Vollmacht zu verpflichten.
- Gangbare rechtliche und tatsächliche Lösung?

Anmerkung: Ausweg ggfls sog. **Negativattest!**

Missbrauch der Vollmacht und Betreuung

- ***LG Meiningen***, Beschluss vom 5.8.2014, 4 T 65/14, FamRZ 2015, 955
- Missbraucht beim Bestehen zweier gleichrangiger Vorsorgevollmachten ein Vollmachtnehmer die ihm erteilte Vorsorgevollmacht und ist der Vollmachtgeber selbst nicht in der Lage, die Vollmacht zu widerrufen, kommt über die Kontrollbetreuung hinaus die Einrichtung einer Vollbetreuung mit dem eingeschränkten Aufgabenkreis des Widerrufs der Vorsorgevollmacht gegenüber dem seine Vollmacht missbrauchenden Vollmachtnehmer in Betracht. Diese Betreuung **endet automatisch** mit dem Wirksamwerden des Widerrufs
- (**aA. BGH** 28.7.2015, XII ZB 508/14; Kontrollbetreuung wird nach Vollmachtwiderruf gemäß § 1908d BGB erst mit **Aufhebungsbeschluss** beendet!)

Erforderlichkeit einer Betreuung trotz Vollmacht

- ***BGH*** BtPrax 2012, 116: Zur Betreuerbestellung trotz vorhandener Vollmacht (Fall vortragen); ebenso ***BGH*** *BtPrax 2014, 129*:

Bestehende Vollmacht steht der Betreuung nicht entgegen, wenn:

- Vollmachtnehmer zur Besorgung der Angelegenheiten des Betroffenen **nicht geeignet** ist, also eine Gefährdung des Wohles des Betroffenen droht, § 1896 II 2 BGB,
- Insbesondere bei erheblichen **Bedenken gegen die Redlichkeit** des Vollmachtnehmers

Fragen:

Unterschied zur Erforderlichkeit der Kontrollbetreuung iSd § 1896 III BGB? Theoretische Abgrenzung scheint schwierig.

Wie gehen Sie im Einzelfall vor?

Erforderlichkeit der Betreuung trotz Vollmacht

- ***BGHE*** 7.8.2013, XII ZB 671/12 (NJW 2013, 3373; MDR 2013, 1224;

FGPrax 2013, 260):

-Eine wirksame Vollmacht hindert die Bestellung eines Betreuers **nicht**, wenn der Vorsorgebevollmächtigte

– auch unverschuldet –

objektiv nicht in der Lage ist, die Vollmacht zum Wohle des Vollmachtgebers auszuüben!

BGH zu Pflichten des Vorsorgebevollmächtigten

- **BGH**E vom 25. März 2014 – X ZR 94/12 (NJW 2014, 3021=MDR 2014, 578):

Auch ein Vorsorgebevollmächtigter muss die personelle Autonomie des Vollmachtgebers respektieren, indem er diesen zunächst nach seinem Willen hinsichtlich der weiteren Pflege befragt, diesen Willen, soweit es die Umstände zulassen, berücksichtigt und, falls sich dies als nicht möglich erweist, mit ihm zumindest die Gründe hierfür bespricht.

- Tut er das nicht, kann dies u.U. als „grober Undank“ angesehen werden, der den Widerruf von Schenkungen ermöglicht.
- Es werden also mit den Betreuerpflichten (Berücksichtigung von Wohl und Wünschen des Betreuten, Besprechungspflicht) vergleichbare Anforderungen gestellt.

Bundesgerichtshof zum Widerruf einer Schenkung wegen groben Undanks

Die Kläger verlangen als Erben der vormaligen Klägerin von deren Sohn die Rückübereignung eines bebauten Grundstücks nach dem Widerruf der zugrunde liegenden Schenkung.

Die Mutter des Beklagten schenkte diesem das Grundstück im Jahr 2004, wobei sie sich ein lebenslanges Wohnrecht an allen Räumen des Hauses vorbehielt. Nach einer Vorsorgevollmacht im Jahr 2000 und einer Kontovollmacht im Jahr 2007 erteilte sie dem Beklagten im Januar 2009 eine notariell beurkundete General- und Betreuungsvollmacht.

Im August 2009 wurde die Mutter des Beklagten nach einem Sturz in ihrem Haus, das sie bis zu diesem Zeitpunkt allein bewohnte, zur stationären Behandlung in ein Krankenhaus eingeliefert. Mitte September 2009 wurde sie statt wie zunächst vorgesehen in eine Kurzzeitpflege auf Veranlassung des Beklagten in eine Pflegeeinrichtung für demenzkranke Menschen aufgenommen, mit der der Beklagte bereits einen unbefristeten Heimvertrag abgeschlossen hatte. Darauf hin widerrief die Mutter die dem Beklagten erteilte Vorsorge- und Betreuungsvollmacht; zugleich kündigte sie den Langzeitpflegevertrag und beantragte eine Kurzzeitpflege, bis die häusliche Pflege organisiert sei; die entsprechenden Schreiben wurden von Nachbarn der Mutter auf ihre Bitte hin verfasst. Noch vor der Entscheidung des Betreuungsgerichts über die Einrichtung einer Betreuung teilte der Beklagte dem Pflegeheim mit, dass eine Kündigung des Langzeitpflegevertrags nur von ihm erklärt werden dürfe und dass weder andere Familienmitglieder noch Nachbarn zu seiner Mutter vorgelassen werden sollten. Unter Berufung hierauf erklärte die Mutter des Beklagten den Widerruf der Schenkung wegen groben Undanks.

Das Landgericht hat der von den Rechtsnachfolgern der während des Rechtsstreits verstorbenen Mutter weiterverfolgten Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen, da ein zum Widerruf der Schenkung* berechtigendes schweres Fehlverhalten nicht angenommen werden könne.

Der für das Schenkungsrecht zuständige X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die von ihm zugelassene Revision der Kläger das Berufungsurteil aufgehoben und den Rechtsstreit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Oberlandesgericht zurückverwiesen. Der Widerruf einer Schenkung setzt objektiv eine Verfehlung des Beschenkten von gewisser Schwere und in subjektiver Hinsicht voraus, dass die Verfehlung Ausdruck einer Gesinnung des Beschenkten ist, die in erheblichem Maße die Dankbarkeit vermissen lässt, die der Schenker erwarten darf. Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, ist aufgrund einer Gesamtwürdigung aller relevanten Umstände des Einzelfalls zu beurteilen. Das Oberlandesgericht hat vorrangig darauf abgestellt, dass der Beklagte aufgrund verschiedener Gutachten über den Gesundheitszustand und die Pflegebedürftigkeit von einer möglichen Geschäftsunfähigkeit seiner Mutter habe ausgehen dürfen. Dabei hat es außer Acht gelassen, dass die Mutter als Schenkerin unabhängig von der Frage ihrer Geschäftsfähigkeit erwarten durfte, dass der von ihr umfassend bevollmächtigte Beklagte ihre personelle Autonomie respektierte, indem er sie zunächst nach ihrem Willen hinsichtlich ihrer weiteren Pflege befragte, dieser Wille, soweit es die Umstände zuließen, berücksichtigt würde und, falls sich dies als nicht möglich erwies, mit ihr zumindest die Gründe hierfür besprochen würden. Da das Berufungsgericht keine Feststellungen dazu getroffen hat, aus welchen objektiven oder subjektiven Gründen dies unterblieben ist, konnte der Bundesgerichtshof die Sache nicht abschließend entscheiden.

BGH zum eigenen Beschwerderecht des Bevollmächtigten gegen die Betreuung

- ***BGH***E 15.4.2015 NJW 2015, 1963=MDR 2015, 604:
- Der Vorsorgebevollmächtigte ist nicht berechtigt, im **eigenen** Namen gegen einen die Betreuung anordnenden Beschluss Beschwerde einzulegen (im Anschluss an ***BGH*** FamRZ 2015, 249)
- Weder aus § 303 Abs. 4 FamFG noch aus § 59 Abs. 1 FamFG folge ein **eigenes** Beschwerderecht des Bevollmächtigten, was auch gelte, wenn die Vollmacht nicht widerrufen worden ist.
- Was im Falle des Widerrufes durch den Betreuer gelte, bleibe offen (so auch ***BGH*** vom 15.4.2015, Az. XII ZB 330/14); da die Bevollm die Beschwerde im zu entscheidenden Fall **im eigenen Namen** eingelegt hatten, komme es nicht darauf an, ob Art. 19 IV GG mit ***BVerfG*** FamRZ 2008, 2260, eine Fortdauer der Vertretungsbefugnis erfordere.

Eigenes Beschwerderecht des Vollmachtnehmers?

BGH:

Aus der Gesetzesformulierung des § 303 Abs 4 FamFG, dass der Betreuer und der Vorsorgebevollmächtigte Beschwerde "***auch***" im Namen des Betroffenen einlegen kann, folge nicht, dass der Vorsorgebevollmächtigte im eigenen Namen Beschwerde einlegen könne

(ebenso Keidel/*Budde* FamFG 18. Aufl. § 303 Rn. 11; Prütting/ Helms/*Fröschle* FamFG 3. Aufl § 303 Rn. 53, 41; **aA** Damrau/*Zimmermann* Betreuungsrecht 4. Aufl. § 303 FamFG Rn. 171; *Bassenge* in Bassenge/Roth FamFG 12. Aufl. § 303 Rn. 8; *Sonnenfeld* in Bienwald/Sonnenfeld/Hoffmann Betreuungsrecht 5. Aufl. § 303 FamFG Rn. 52 f.; Keidel/*Meyer-Holz* FamFG 18. Aufl. § 59 Rn. 50; *OLG Hamm* FamRZ 2001, 373; *OLG Schleswig* FGPrax 2005, 214 jeweils zu § 69 g Abs. 2 FGG zum Betreuer; Keidel/*Kayser* FGG 15. Aufl. § 69 g Rn. 20).

Beschwerderecht des Vollmachtnehmers <u>im Namen</u> des Vollmachtgebers/Betreuten

- Der Bevollmächtigte kann aber **<u>im Namen des Vollmachtgebers</u>** Beschwerde gegen die Betreuerbestellung einlegen, um diesem zur Durchsetzung seines Wunsches, eine Betreuung zu vermeiden, zu verhelfen.
- Das gilt auch für eine Beschwerde gegen die Bestellung eines sog **Vollmachts- oder Kontrollbetreuers** iSd § 1896 Abs 3 BGB, der im Zweifel auch zum Widerruf der Vollmacht berechtigt wäre (Keidel-*Budde* § 303 FamFG Rn 11; *Nedden-Boeger* FamRZ 2014, 1589, 1595; vgl zu Einzelheiten der Rechte des Betreuers nach § 1896 Abs 3 BGB die Kommentierung zu § 1896 BGB Rn 260ff).

Beschwerderecht des Vollmachtnehmers im Namen des Vollmachtgebers/Betreuten

Das ist in § 303 **Abs 4** FamFG ausdrücklich so bestimmt.

Eine derartige Befugnis wird jedenfalls in einer umfassenden General- und Vorsorgevollmacht, welche zur Vertretung in allen persönlichen und Vermögensangelegenheiten ermächtigt, enthalten sein (*KG Berlin* Rpfleger 2007, 263; BtPrax 2006, 39 = FGPrax 2006, 18; *BayObLG* FamRZ 2003, 1219, 1220, unter Hinweis auf *Zimmermann* FamRZ 1991, 342), häufig aber auch in einer eingeschränkten Vollmacht, soweit sie - wie regelmäßig - mit dem Ziel der Vermeidung einer Betreuung erteilt wurde *(BayObLG* FamRZ 2003, 1219, 1220).

Insoweit hat die Neuregelung in § 303 Abs 4 FamFG also nur deklaratorischen bzw allenfalls klarstellenden Charakter (vgl ebenso *Guckes* in Fröschle, Praxiskommentar, § 303 FamFG Rn 25; **aA** Keidel-*Budde* § 303 FamFG Rn 11: Im Falle auslegungsbedürftiger, weil unklarer Vollmacht eine „*unwiderlegbar vermutete rechtsgeschäftliche Bevollmächtigung*“).

Beschwerderecht des Bevollmächtigten nach Widerruf der Vollmacht?

Nach erfolgtem **Widerruf der Vollmacht** durch einen Kontrollbetreuer im Sinne des § 1896 Abs 3 BGB entfällt wegen des fortwirkenden Rechtsschutzinteresses des Betroffenen aber die Beschwerdebefugnis des Betroffenen oder seines Bevollmächtigten **nicht**;

die bereits eingelegte Beschwerde des Betroffenen oder die in seinem Namen vom Vollmachtnehmer eingelegte Beschwerde bleiben zulässig (***BVerfG*** Recht und Psychiatrie 2009, 44-46 = FamRZ 2008, 2260, unter Hinweis auf Art 19 Abs 4 GG; **BGH BtPrax 2015, 242; BGH FamRZ 2015, 1015;** ebenso Damrau/*Zimmermann* aaO; Keidel-*Budde* § 303 FamFG Rn 12; *Nedden-Boeger* FamRZ 2014, 1589, 1595; **aA** *OLG Frankfurt/M*., a.a.O.*; KG* BtPrax 2009, 127).

Art. 19 IV GG und § 62 FamFG für fortbestehendes Beschwerderecht nach Widerruf der Vollmacht

Das einfache Verfahrensrecht eröffnet hierfür das Verfahren nach § 62 FamFG auf Feststellung, dass die angegriffene und in der Hauptsache nach Widerruf der Vollmacht erledigte Entscheidung rechtswidrig ist und den Vollmachtgeber in seinen Rechten verletzt (*Nedden-Boeger* aaO).

Vergütung eines neben einer Vollmacht bestellten Betreuers

- ***BGHE*** vom 8.7.2015, XII ZB 494/14:
- Ist ein Betreuer neben einem Bevollmächtigten bestellt, weil dieser an einer Verrichtung bestimmter Tätigkeiten **rechtlich** verhindert ist, ist die Vergütung des Betreuers in analoger Anwendung des § 6 Satz 1 VBVG **nach konkretem Zeitaufwand** zu bemessen (keine Pauschalierung!).
- Ebenso ***OLG München*** vom 15.9.2010, 33 Wx 60/10, juris Nr. 13

Aufgabenkreis „Widerruf der Vollmacht“

- Erforderlichkeit des og (gesonderten) Aufgabenkreises für Widerruf der Vollmacht nach Anordnung einer Betreuung für Aufgabenkreise, die von der Vollmacht erfasst wurden:
- Rechtsschein im Rechtsverkehr muss beseitigt, Nebeneinander von Vollmacht und Betreuung vermieden werden!
- So ausdrücklich auch **BGHE** 28.7.2015, XII ZB 674/14, BtPrax 2015, 241:

Die angeordneten Aufgabenkreise Gesundheitsfürsorge, Vermögensangelegenheiten und Vertretung gegenüber Behörden berechtigen **nicht** zum Widerruf einer Vollmacht.

Die Widerrufsbefugnis beinhalte einen schweren Grundrechtseingriff und müsse dem Betreuer daher als **eigener Aufgabenkreis** zugewiesen werden.

Vollmacht und Betreuung nebeneinander?

- Richtig ist vielmehr die Konsequenz des § 1901 V 1 und 2 BGB, wenn eine Vollmacht im Rahmen einer **bereits angeordneten** Betreuung auftaucht:
- Betreuer hat das BetrG über die Existenz der Vollmacht zu informieren
- Folge: (Teil)Aufhebung der Betreuung je nach Reichweite der Vollmacht oder Anordnung des gesonderten Aufgabenkreises des Widerrufes der Vollmacht,
- d.h. Erweiterung der Betreuung auf den Widerruf der Vollmacht; **verfahrensrechtlich**: wesentliche oder unwesentliche Erweiterung der Bt?

Gesonderter Aufgabenkreis „Widerruf der Vollmacht“ auch bei Kontrollbetreuung

- **BGHE 28.7.2015**, XII ZB 674/14 (BtPrax 2015, 241, 242):

- Erforderlichkeit des gesonderten Aufgabenkreises „Widerruf der Vollmacht“ bestehe wegen des weitreichenden Grundrechtseingriffes der Kontrollbetreuung auch für den nach § 1896 III BGB bestellten Kontrollbetreuer
- Ebenso wie eine Regelbetreuung verleihe eine **Kontrollbetreuung** nach § 1896 III BGB **nicht** automatisch die Widerrufsbefugnis des Kontrollbetreuers, denn die eine Automatik nahelegende Gesetzesbegründung (BT-Drs 11/4528, S. **226**) gehe an anderer Stelle (aaO, S. **97**ff) davon aus, mit der Bestellung eines Kontrollbetreuers sei keinerlei Rechtseingriff verbunden.

Folgen für die betreuungsgerichtliche Praxis

- Kontrollbetreuung kann formularmäßig nicht mehr mit der Formulierung ***„Geltendmachung der Rechte des Betreuten gegenüber seinem Bevollmächtigten (§ 1896 III BGB)“*** angeordnet werden, außer mit der Einschränkung „***ohne Widerruf der Vollmacht***“, denn zu den Rechten des Vollmachtgebers gehört ja regelmäßig der Widerruf der Vollmacht dazu, vgl. §§ 671 Abs. 1 1. Alt., 168 Satz 2 BGB, es sei denn, das der Vollmacht zugrundeliegende Rechtsverhältnis bestimmt den Ausschluss des Widerrufes.
- Einschränkender Zusatz ist erforderlich, weil dem Risiko des erfolgenden Widerrufs vorzubeugen ist (Empfängerhorizont des durchschnittlichen Kontroll-Betreuers beachten!)

Vergütung Betreuer bei rechtlicher Verhinderung des Bevollmächtigten

- BGH, Beschluss vom 8. Juli 2015 - XII ZB 494/14 -

- Wird ein Betreuer neben einem Bevollmächtigten bestellt, weil dieser an einer Verrichtung bestimmter Tätigkeiten **rechtlich** verhindert ist, ist die Vergütung des Betreuers in entsprechender Anwendung des § 6 Satz 1 VBVG nach konkretem Zeitaufwand zu bemessen.
-
-

Weitere Einzelprobleme

- Ermittlung von Vollmachten durch BtBehörde und Gericht
- Wirksamkeitsprobleme: Aussteller bei Abfassung geschäftsfähig?, Formunwirksamkeit bei Grundstücksgeschäften oder Steuererklärungen
- Genehmigungserfordernisse nach §§ 1904 und 1906 BGB werden von Vollmachtnehmern nicht beachtet. Wie gehen die Heime damit im Zusammenhang mit § 1906 IV BGB um?

Literatur

- Der Widerruf der Vorsorgevollmacht durch den Kontrollbetreuer, Nedden-Boeger, FamRZ 2014, 1589-1668
- Anm. von Schwab, FamRZ 2015, 1357ff, zu B**VerfG** vom 10.6.2015, Az 2 BvR 1967/12, FamRZ 2015, 1365:

Vollmachten und Betreuungen

- Vollmachten und Betreuung – ein scheinbar einfaches Verhältnis?
- Das Verhältnis beider Rechtsinstitute zu einander ist wohl eher schwierig und der Umgang damit ist für alle Beteiligten wohl eher kompliziert – auch und gerade für die Betreuungsrichter/Innen!
- Umso wichtiger das Hessische Curriculum zur Vorsorgevollmacht, Betreuungs- und Patientenverfügung!

- Danke für Ihre Aufmerksamkeit!!!