

Aktuelle Änderungen im Betreuungsrecht und deren Auswirkungen, insbesondere aufgrund der Rechtsprechung

Uwe Harm, Diplom-Rechtspfleger beim Amtsgericht Bad Segeberg und Vorstandsmitglied im Betreuungsgerichtstag e. V.

Vollmachts-Kontrollbetreuung

Die Vollmachts-Kontrollbetreuung ist keine Betreuung zweiter Art, es handelt sich lediglich um einen besonderen Aufgabenkreis einer rechtlichen Betreuung¹. Die Voraussetzungen einer solchen Betreuung sind immer wieder Thema in der Rechtsprechung. So ergibt sich die Notwendigkeit einer Kontrollbetreuung nicht allein daraus, dass in einer Generalvollmacht der Bevollmächtigte von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit ist. Allein die damit verbundene abstrakte Gefahr eines Missbrauches reicht für die Anordnung einer Kontrollbetreuung nicht aus². Auch die fehlende Fähigkeit des Vollmachtsgebers, die Vollmachtsausübung zu überwachen, ist für sich genommen kein Grund für die Anordnung einer Kontrollbetreuung. Notwendig sind konkrete Anhaltspunkte dafür, dass mit der Vollmacht dem Betreuungsbedarf nicht Genüge getan wird. Auch eine Überforderung des Bevollmächtigten kann ein Grund für die Anordnung einer Kontrollbetreuung darstellen³. Bestehen dagegen Zweifel an der Tauglichkeit des Bevollmächtigten, insbesondere an seiner Redlichkeit, die Vollmacht im Sinne des Vollmachtsgebers auszuüben, genügt auch keine Kontrollbetreuung⁴.

Wirksamkeitszeitpunkt der Betreuerbestellung

Mit Bekanntgabe der Betreuerbestellung an den Betreuer beginnt gem. § 287 Abs. 1 FamFG die Aufgabe, die Haftung des Betreuers und auch die Vergütungsberechnung nach dem WBVG, soweit nicht die sofortige Wirksamkeit angeordnet wurde. Der Zeitpunkt ist im Gesetz je nach Verfahrensgestaltung unterschiedlich geregelt und führt dazu, dass die Betreuer oft nicht erkennen können, wann genau ihr Amt beginnt. Mit der Bekanntgabe der Betreuerbestellung über die Möglichkeit „Aufgabe zur Post“ entsteht ein weiterer von außen nicht erkennbarer Anfangszeitpunkt. Gem. § 15 Abs. 2 Satz 2 FamFG gilt die Bekanntgabe 3 Tage nach der Aufgabe zur Post als bewirkt. Schon dieser Zeitpunkt ist aufgrund der Formulierung nicht eindeutig und führt zu unterschiedlichen Auslegungen (am 4. Tag oder am 3. Tag?). Der BGH hat nun entschieden, dass die Vermutung nach dieser Vorschrift auch einen früheren Zeitpunkt der Bekanntgabe nicht ausschließt, wenn ein solcher nachgewiesen wird⁵. Damit ist selbst für das Gericht der Zeitpunkt bis zu einer entsprechenden Zugangserklärung des Betreuers im Falle der Bekanntgabe durch „Aufgabe zur Post“ nicht eindeutig feststellbar.

Schenkungsverbot und Ausnahmen

Die Auszahlung von 80.000 Euro an die Söhne auf Wunsch der betreuten Person kann eine genehmigungsfähige Schenkung gem. § 1804 Abs. 2 BGB sein, wenn sie einer sittlichen Pflicht nach dem Maßstab einer „konsensfähigen Durchschnittsmoral“ entspricht und somit

¹ LG Koblenz FamRZ 2011, 1329

² BGH FamRZ 2012, 871 ff = FGPrax 2012, 112 = BtPrax 2012, 113

³ BGH NJW 2012, 2885, 2886 = FamRZ 2012, 1631

⁴ BGH Rpfleger 2011, 498 = FamRZ 2011, 964 mit Anm. Renner

⁵ BGH Rpfleger 2012, 23 = FamRZ 2012, 1867 = BtPrax 2012, 250

als Anstandsschenkung auszulegen ist. Es entspricht der durchschnittlichen Moralvorstellung, dass in einer intakten Familie Eltern ihren Kindern finanziell beistehen, wenn diese unverschuldet in eine finanzielle Notlage geraten sind⁶ und die betreute Person trotz Schenkung weiterhin hinreichend abgesichert ist.

Die Auszahlung von 80.000 Euro an die Söhne auf Wunsch der betreuten Person kann eine genehmigungsfähige Schenkung gem. § 1804 Abs. 2 BGB sein, wenn sie einer sittlichen Pflicht nach dem Maßstab einer „konsensfähigen Durchschnittsmoral“ entspricht und somit als Anstandsschenkung auszulegen ist. Es entspricht der durchschnittlichen Moralvorstellung, dass in einer intakten Familie Eltern ihren Kindern finanziell beistehen, wenn diese unverschuldet in eine finanzielle Notlage geraten sind⁷ und die betreute Person trotz Schenkung weiterhin hinreichend abgesichert ist.

Wohnungsrecht und Ersatzwert

Der Verzicht auf ein Wohnungsrecht, das der Betroffene nicht mehr nutzen kann, ist ohne Ersatzwert genehmigungsfähig. Ein Wohnungsrecht stellt grundsätzlich einen aktiven Vermögenswert dar. Wenn der Berechtigte aber auf Dauer dieses Recht nicht persönlich nutzen kann und eine Vermietung mangels Gestattung des Verpflichteten nicht möglich ist, verliert es seinen Nutzwert. Ein Ersatzwert kann nicht mehr berechnet und geltend gemacht werden. Der deshalb erklärte Verzicht auf das Wohnungsrecht durch den Betreuer stellt keinen Verstoß gegen das Schenkungsverbot des § 1804 BGB dar und ist genehmigungsfähig⁸. Maßstab für die gerichtliche Entscheidung ist nach dieser BGH-Entscheidung vorrangig das „Interesse“ des Betreuten und erst danach auch dessen „Wünsche“ (§ 1901 Abs. 3 BGB). Der BGH sieht die Genehmigungspflicht gem. §§ 1908i Abs. 1, 1821 Abs. 1 Nr. 1 BGB und in entsprechender Anwendung hinsichtlich des Schutzzweckes auch gem. § 1907 BGB.

Die Entscheidung des BGH wurde bereits in der Lit. kritisiert. Und der scheinbar generell anmutende Grundsatz, dass das „Interesse“ (objektive Interesse) Vorrang vor den „Wünschen“ habe, ist angesichts § 1901 BGB und den Grundsätzen der UN-BRK ebenfalls kritisch zu sehen!

Aufsicht zur „persönlichen Betreuung“

Der Rechtspfleger kann für den Jahresbericht gem. § 1840 Abs. 1 BGB die Daten der persönlichen Kontakte verlangen, um so den Umfang der persönlichen Betreuung kontrollieren zu können⁹. Mit dem Gesetz zur Änderung des Vormundschafts- und Betreuungsrechts vom 29.6.2011, das am 6.7.2011 in Kraft trat und durch den Satz 2 in § 1840 Abs. 1 BGB die Kontrolle der persönlichen Kontakte legitimiert, wurde aber keine Aussage über die Mindestfrequenz der Kontakte zum Betreuten getroffen.

Verfahrenspfleger

Der Verfahrenspfleger kann auch nach Ende des Verfahrens die Verfassungsbeschwerde beim BVerfG einlegen. § 276 Abs. 5 FamFG stellt nicht nur auf die Rechtskraft als Ende eines Verfahrens ab, sondern auch auf einen „sonstigen Abschluss“. In den Gründen der Entscheidung tritt das BVerfG der inzwischen überwiegenden Rechtsmeinung bei, der Verfahrenspfleger sei kein gesetzlicher Vertreter des Betroffenen, sondern er nimmt alle Rechte des Betroffenen in einem Verfahren im eigenen Namen wahr¹⁰.

⁶ LG Kassel FamRZ 2013, 579 = BtPrax 2012, 259

⁷ LG Kassel FamRZ 2013, 579 = BtPrax 2012, 259

⁸ BGH Rpfleger 2012, 384 = FamRZ 2012, 967, 968 = NJW 2012, 1956, 1957 = FGPrax 2012, 108;

⁹ LG Hamburg BtPrax 2012, 81 mit Anm. Scharf

¹⁰ NJW 2013, 2658

Wegen der inzwischen eingetretenen Tendenz in Rspr. und Lit. ist dringend zu empfehlen, dass die Verfahrenspfleger nicht mehr „im Namen des Betroffenen“ agieren, sondern im eigenen Namen im Interesse der Betroffenen. Daneben ist im Einzelfall auch eine sog. Botentätigkeit denkbar, z. B. die Übermittlung eines Rechtsmittels bei einem schreibunfähigen geschlossen untergebrachten Betroffenen. Dann muss der ledigliche Transport des Rechtsmittels im Schriftsatz deutlich gemacht werden.

Die abgestuften „Willens-Qualitäten“ und ihre Rechtsfolgen

Willens-Qualität:	Rechtsfolgen:
Frei und selbstbestimmter Wille	Volle Geschäftsfähigkeit führt zu wirksamen Rechtsgeschäften aller Art.
(fließend in der Qualität bis zum Ausschluss dieser Fähigkeit)	(Ungeschützte Rechtsfolgen bei verminderten geistigen Fähigkeiten Innerhalb vermuteter Geschäftsfähigkeit.)
Natürlicher Wille	wirksame Rechtsgeschäfte sind nicht möglich (Rechtsgeschäfte sind nichtig), aber Rechtsgeschäfte des täglichen Lebens mit geringwertigen Mitteln sind wirksam (§ 105a BGB).
mit Einwilligungsfähigkeit	Wirksame Einwilligung in a) ein Angebot ärztl. Behandlung b) eine Freiheit entziehenden Maßnahmen (Bettgitter u. ä.)
ohne Einwilligungsfähigkeit	Wirksame Verweigerung ärztl. Eingriffe und Freiheitsentziehungen (die Verweigerung einer „Gestattung“ ist Immer wirksam).
nur Präferenzen erkennbar	Weiterer Handlungsmaßstab für Vertreter und „Unterstützer“ (gem. UN-BRK).
Keine Willensäußerung	Muss in allen Angelegenheiten vertreten werden (Vollmacht / gesetzl. Vertretung).
mutmaßlicher Wille	Über „Vertretung“ für ärztl. Maßnahmen verbindlich, für rechtl. Betreuer Maßstab.
Präferenzen aus Biografie	Handlungsmaßstab für Vertreter (gem. UN-BRK).
keine Erkenntnisse zur Person	Vertreter handeln nach objektivem Interesse (objektives Wohl).

Vergütungsberechnung nach Vermögensstatus in Grenzfällen:

Bei indifferenten Fällen, die den Vermögensstatus betreffend, ist folgende Verfahrensweise richtig:

- innerhalb jeden Monats ist der Vermögensstatus des Betreuten zu ermitteln, für die Festlegung des Stundenansatzes nach wahlweise § 5 Abs. 1 (vermögend) oder Abs. 2 VBVG (mittellos). Und zwar an dem Tag des Monats, an dem sich die Wirksamkeit der Betreuerbestellung (siehe § 287 Abs. 1/2 FamFG) wiederholt. Der Vermögensstatus dieses Tages bestimmt den Stundenansatz für den abgelaufenen Betreuungsmonat (einheitlich, so der BGH). Wobei laufende Einnahmen zum Lebensunterhalt erst im Folgemonat nach dem Erhalt, soweit nicht verbraucht, zum Vermögen gerechnet werden (Zuflusstheorie).

- dieses Spielchen wiederholt sich mindestens 2 Male, bis der minimale Abrechnungszeitraum für die Betreuervergütung (§ 9 VBVG), also ein Quartal, zusammen ist. Theoretisch könnten dann, wegen der Ausschlussfrist des § 2 VBVG (soweit vom Gericht nicht im Einzelfall verkürzt) 5 weitere Quartale mit gleicher Berechnungsweise dazu kommen. Es kann also sein, dass in einem Vergütungsantrag einige Monate den Vermögenden-, andere den Mittellosenstundenansatz haben.

- als nächstes ermittelt der Betreuer, ob die Gesamtsumme, die so zusammengekommen ist, am Tage, an dem der Vergütungsantrag gestellt wird, aus dem dann vorhandenen Vermögen in einer Summe gezahlt werden kann, und zwar ohne dass die Schongrenze (meist 2600 Euro) unterschritten wird (und ohne eine nötige Unterhaltsklage; § 1836c Nr. 2, 1836d BGB). Ist das der Fall, richtet sich der gesamte V-antrag einheitlich gegen den Betreuten, anderenfalls gegen die Staatskasse. Die Summe bleibt dabei aber gleich, es ändert sich nur der Zahlungspflichtige.

Wenn sich zwischenzeitlich, bis zur Gerichtsentscheidung am Vermögensstatus des Betreuten etwas ändert (z.B. durch Bezahlen von Heimkosten aus dem Sparvermögen), sollte der Betreuer unverzüglich eine Änderung zur Person des Zahlungspflichtigen an das Gericht mitteilen. Maßgeblich ist letztlich der Vermögensstatus am Tage des Gerichtsbeschlusses (den der Betreuer natürlich nicht beeinflussen kann). Unterbleibt die rechtzeitige Mitteilung, muss ein Rechtsmittel bez. der Person des Zahlungspflichtigen eingelegt werden. Beschwerdewert (§ 61 FamFG) ist dann die Gesamtsumme des vorliegenden V-antrags.

Die Rückforderung der Staatskasse (§ 1836e BGB) bezüglich überschreitenden Vermögens (oder auch laufenden Einkommens oberhalb der Einkommensgrenze des § 85 SGB XII), kann gleichzeitig mit dem Vergütungsbeschluss erfolgen, auch ratenweise, oder auch separat (innerhalb der 3jährigen Verjährungsfrist) Dabei steht maximal das gesamte Vermögen oberhalb des Schonbetrags zur Verfügung, auch wenn es nur zur Teilweisen Deckung der von der Staatskasse gezahlten Vergütungen langt.