

Betreuung, Vorsorgevollmacht

I. Anordnung einer Betreuung

1. Gesetzliche Regelung

a)

Die Betreuung hat die Vormundschaft abgelöst.
Eine Person erhält einen Betreuer, falls sie aufgrund einer

- psychischen Krankheit oder
- körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung

ihre Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr selbst erledigen kann.

b)

Die Anordnung der Betreuung führt nicht zu einer Entmündigung. Der Betroffene kann nach wie vor selbst handeln. Der Betreuer kann jedoch ebenfalls die ihm übertragenen Geschäfte tätigen. D. h. der Betreuer ist nicht automatisch für alle Angelegenheiten zuständig, sondern das Betreuungsgericht legt fest, welchen Aufgabenkreis der Betreuer hat.

Es gibt somit durch die Anordnung der Betreuung zwei Personen die handeln können. Die betroffene Person selbst und der Betreuer. Rechtlich hat die zeitlich zuerst getroffene Handlung Vorrang.

Im Innenverhältnis wird jedoch durch das Gesetz bestimmt, dass der Betreuer grundsätzlich den Willen des geschäftsfähigen Betreuten zu beachten hat und, falls dieser nicht mehr geschäftsfähig ist, seinem natürlichen Willen nachkommen soll, soweit dies nicht selbstschädigend ist.

Im Einzelnen kann dies für den Betreuer schwierig sein. Zum einen kann er sich schadenersatzpflichtig machen, wenn er gegen den Willen des Betreuten handelt oder keine vorherige Rücksprache mit ihm aufnimmt. Zum anderen kann er sich schadenersatzpflichtig machen, weil er den Willen des Betreuten erfüllt hat und seiner Aufgabe, Schäden von diesem abzuwenden, nicht nachgekommen ist.

c)

Ein Entzug der Geschäftsfähigkeit ist rechtlich nach wie vor möglich und somit wird ebenfalls eine Wirkung erzielt, die der Entmündigung gleichkommt. Diese Einschränkung muss jedoch zusätzlich zur Betreuung angeordnet werden und nennt sich Einwilligungsvorbehalt. Sofern ein Einwilligungsvorbehalt angeordnet ist, kann der Betreute nicht mehr selbst handeln.

Andererseits ergibt sich aus dem Fehlen eines Einwilligungsvorbehaltes nicht automatisch, dass der Betreute handlungsfähig ist. Es ist in jedem Einzelfall abzuklären, ob Geschäftsfähigkeit noch besteht oder nicht.

d)

Der Betreuer steht unter Aufsicht des Betreuungsgerichtes und muss diesem Rechenschaft über seine Tätigkeit geben.

Für bestimmte wichtige Geschäfte, wie z. B. dem Verkauf eines Grundstückes, bedarf er der ausdrücklichen Genehmigung durch das Betreuungsgericht.

2. Betreuungsverfügung

Jeder Volljährige kann festlegen wer sein Betreuer werden soll, falls für ihn eine Betreuung notwendig ist. Der als Betreuer Vorgesehene erhält somit vorerst keinerlei Rechte. Erst wenn das Betreuungsgericht feststellt, dass eine Betreuung notwendig ist, erhält die Betreuungsverfügung ihre Bedeutung, da das Betreuungsgericht bei der Auswahl des Betreuers an die Anordnung in der Betreuungsverfügung gebunden ist.

In der Betreuungsverfügung können auch Wünsche für den Betreuungsfall, z. B. Auswahl des Heimes, möglichst langer Aufenthalt zu Hause, etc., aufgenommen werden.

Sinnvoll ist es einen Ersatzbetreuer zu benennen, falls der ursprünglich vorgesehene Betreuer seinen Aufgaben nicht mehr nachkommen kann.

Für die Betreuungsverfügung gibt es keine Formvorschrift, jedoch sollte zumindest die Testamentsform eingehalten werden. Die Betreuungsverfügung sollte somit entweder handschriftlich oder vor dem Notar errichtet werden. Wird sie vor dem Notar errichtet, so stellt dieser fest, dass der Betreffende voll geschäftsfähig ist, damit späteren Zweifeln bezüglich der Geschäftsfähigkeit in der Regel die Grundlage entzogen wird.

II. Vorsorgevollmacht

1. Vollmachtsumfang

Zur Anordnung einer Betreuung ist immer die Einschaltung des Betreuungsgerichtes notwendig. Die Notwendigkeit einer Betreuung entfällt, falls ein Bevollmächtigter die notwendigen Aufgaben erfüllen kann.

Eine Vorsorgevollmacht wird meist in Form einer Generalvollmacht erteilt. Der Bevollmächtigte kann somit alle

- Vermögensangelegenheiten (Geld, Grundbesitz etc.)
- persönlichen Angelegenheiten (medizinische Behandlung, Heimaufenthalt)

für den Vollmachtgeber erledigen.

Nur sogenannte höchstpersönliche Rechtsgeschäfte (z. B. Heirat, Testament) können vom Bevollmächtigten nicht vorgenommen werden. Es gibt auch einige wenige Geschäfte, die nur ein Betreuer vornehmen kann, jedoch nicht ein Bevollmächtigter. Dies ist z.B. die Anerkennung der Vaterschaft, ein Erb- und Pflichtteilsverzicht oder Abschluss eines Ehevertrages. In der Praxis spielen diese Bereiche jedoch keine große Rolle.

Die Vollmacht kann jedoch auch eingeschränkt auf einen bestimmten Aufgabenkreis erteilt werden. So können z. B. bei den Vermögensangelegenheiten bestimmte Bereiche, wie z. B. die Aufnahme von Verbindlichkeiten, ausgeklammert werden oder die Vollmacht wird auf die

Notar Dr. Christoph Ziegler
Weißenhorn, Memminger Str. 23, Tel.Nr.: 07309/3074
Senden, Kemptener Str. 31, Tel.Nr.: 07307/91015-0

Vortrag Betreuung.doc

gesundheitlichen Angelegenheiten beschränkt, so dass für Vermögensangelegenheiten ein Betreuer bestellt werden muss.

Immer zu regeln ist der Wirksamkeitszeitpunkt. Die Vollmacht kann

- ab sofort oder
- ab dem Betreuungsfall wirksam

sein.

Ist die Vollmacht ab sofort wirksam, so besteht das Risiko, dass der Bevollmächtigte sie missbraucht. Jedoch hat sie den Vorteil, dass bei Eintritt des Betreuungsfalles der Bevollmächtigte sofort handeln kann. Kann die Vollmacht erst bei Nachweis des Betreuungsfalles verwendet werden, ist oft wieder die Einschaltung des Betreuungsgerichtes notwendig, das den Betreuungsfall feststellt. Auf jeden Fall gibt es zwischen Eintritt des Betreuungsfalles und dessen Feststellung keine Möglichkeit des Handelns.

2. Form und Inhalt der Vollmacht

Eine bestimmte Form der Vollmacht ist nicht vorgeschrieben. Auch maschinengeschriebene Vollmachten sind möglich. Sie sind jedoch nicht empfehlenswert. Zum einen werden maschinengeschriebene und auch handschriftliche Vollmachten in der Praxis oft nicht anerkannt, insbesondere von Banken, Versicherungen und Behörden, da dort Zweifel über die Echtheit der Vollmacht bestehen.

Zum anderen gibt es viele Bereiche, bei denen gesetzlich eine handschriftliche oder maschinengeschriebene Vollmacht nicht ausreicht.

Z. B. für die Erledigung von Grundstücksachen, für Handelsregistersachen und für Verbraucherdarlehen oder auch für eine Erbausschlagung ist eine **notarielle** Vollmacht **notwendig**. Eine notariell beurkundete Vollmacht hat auch eine höhere Flexibilität als anderer Vollmachten, da von ihr verschiedene Ausfertigungen erteilt werden können und z.B. auch bei Banken oder Pflegeheimen jeweils hinterlegt werden können.

Seit 1.7.2005 können auch die Betreuungsbehörden Vorsorgevollmachten beglaubigen.

Weiterhin müssen bestimmte Maßnahmen im gesundheitlichen Bereich ausdrücklich in der Vollmachtsurkunde aufgeführt werden, damit sie von der Vollmacht umfasst sind.

Hierunter fallen insbesondere

- Anordnung ärztlicher Zwangsmaßnahmen
- die zwangsweise Verbringung zu einem stationären Aufenthalt in einem Krankenhaus
- die Unterbringung mit freiheitsentziehender Wirkung
- freiheitsentziehende Maßnahmen durch mechanische Vorrichtungen oder Medikamente oder auf andere Weise

Eine Generalvollmacht, die alle Bereiche des Lebens abdeckt, liegt somit nur bei notarieller Beurkundung der Vollmacht vor. Eine notarielle Vollmacht ist somit dringend notwendig, soweit Grundbesitz vorhanden ist oder Rechte am Grundbesitz, wie z. B. ein Leibgeding, bestehen. Auch bei unternehmerischen Vermögen sowie Auslandsvermögen ist ohne notarielle Vollmacht eine Handlung nicht möglich.

3. Bevollmächtigte

Es können eine oder mehrere Personen bevollmächtigt werden. Sind verschiedene Bevollmächtigte vorgesehen, so muss der Vollmachtgeber entscheiden, ob diese jeweils alleine handeln dürfen, was die Gefahr von Widersprüchen in sich birgt, oder ob sie nur gemeinsam handeln dürfen. Bei der gemeinsamen Bevollmächtigung von z. B. zwei Personen wird einerseits die Sicherheit für den Vollmachtgeber erhöht, da nur bei Zusammenwirken von beiden Bevollmächtigten rechtswirksame Handlungen vorgenommen werden können, andererseits besteht das Risiko, dass es zu keiner Entscheidung kommt, weil sich die Bevollmächtigten nicht einigen oder nicht beide rechtzeitig am richtigen Ort sein können.

Ratsam ist immer die Bestellung eines Ersatzbevollmächtigten, falls der zuerst genannte Bevollmächtigte ausfällt.

4. Innenverhältnis

Die Vollmacht bestimmt das Außenverhältnis, d. h. sie legt fest, welche Handlungen und Rechtsgeschäfte der Bevollmächtigte gegenüber Dritten vornehmen **kann**.

Der Vollmachtgeber kann jedoch dem Bevollmächtigten Anweisungen geben, was der Bevollmächtigte tun **darf** und wie in einzelnen Situationen (z. B. Pflegeheim, Pflege im eigenen Haus) zu verfahren ist.

Außerdem wird festgelegt, ob der Bevollmächtigte eine Bezahlung erhält und ob ihm seine Auslagen zu erstatten sind.

Handelt ein (General-)Bevollmächtigter gegen die Anweisungen des Vollmachtgebers, so sind seine Handlungen wirksam, aber er ist dem Vollmachtgeber zum Schadenersatz verpflichtet.

5. Patientenverfügung

Die Patientenverfügung gibt dem Bevollmächtigten zusätzlich das Recht, in den festgelegten Fällen den Abbruch der medizinischen Behandlung zu verlangen. Dies ist eine Form der passiven Sterbehilfe. Die medizinischen Möglichkeiten werden nicht mehr ausgeschöpft, sondern der natürliche Sterbeprozess ermöglicht.

Die Wirksamkeit der Patientenverfügung hat der Gesetzgeber durch die Einführung des § 1901a BGB in das Gesetz anerkannt.

Jeder Volljährige kann somit Bedingungen festlegen, bei deren Vorliegen er keine weitere medizinische Behandlung mehr wünscht.

Der Bevollmächtigte, bzw. der Betreuer müssen vor Anwendung prüfen, ob die Verfügung die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation trifft, bzw. falls die konkrete Situation nicht geregelt ist, den mutmaßlichen Willen des Betroffenen feststellen.

Soweit es ohne erhebliche Zeitverzögerung möglich ist, sollen nahe Angehörige oder sonstige Vertrauenspersonen bei der Ermittlung des Patientenwillens hinzugezogen werden.

Sind sich der Bevollmächtigte und der behandelnde Arzt darüber einig, dass der Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen dem in der Patientenverfügung geäußerten Willen in der kon-

Notar Dr. Christoph Ziegler
Weißenhorn, Memminger Str. 23, Tel.Nr.: 07309/3074
Senden, Kemptener Str. 31, Tel.Nr.: 07307/91015-0

Vortrag Betreuung.doc

kreten Situation entspricht, bedarf es keiner Einschaltung des Betreuungsgerichtes. Soweit keine Einigung vorliegt, muss das Gericht entscheiden.

Die Wünsche müssen zumindest schriftlich festgelegt werden. Liegt keine schriftliche Patientenverfügung vor, so ist wieder der mutmaßliche Wille zu ermitteln. Dies dürfte jedoch oftmals mit großen Problemen verbunden sein.

Große Unsicherheit besteht hinsichtlich der Frage ob die Patientenverfügung regelmäßig erneuert werden muss. Der Gesetzgeber hat dies nicht angeordnet, so daß grundsätzlich eine Patientenverfügung gilt, bis sie widerrufen ist. Hier gelten die ganz normalen rechtlichen Grundsätze.

Abzuraten ist deshalb von Patientenverfügungen bei denen die Unterschrift unter die gleiche Verfügung mit einem gewissen Rhythmus wiederholt wird. Wird dann die Unterschrift mehrmals vergessen, ist dies ein Indiz dafür, dass die Patientenverfügung nicht mehr gewünscht ist.

Soweit man deshalb bekräftigen will, dass die bisherige Patientenverfügung immer noch gilt, sollte man diese unverändert lassen und durch eine vollkommen neue Patientenverfügung ersetzen oder ergänzen.

6. Genehmigung durch das Betreuungsgericht

Auch der Bevollmächtigte bedarf für bestimmte Maßnahmen der Genehmigung durch das Betreuungsgericht:

Wie vorstehend bereits ausgeführt, ist diese zum einen notwendig, falls zwischen Arzt und Bevollmächtigten keine Einigkeit besteht, ob der Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen dem in der Patientenverfügung ausgedrückten Willen entspricht.

Die Genehmigung ist weiterhin notwendig bei gesundheitlichen Maßnahmen, bzw. bei deren Unterbleiben oder deren Beendigung, falls

- aufgrund der Vornahme, bzw. dem Unterbleiben oder dem Widerruf der Maßnahme das konkrete Risiko besteht, dass der Patient stirbt oder einen schweren und länger dauernden gesundheitlichen Schaden erleidet
und
- die Maßnahme nicht von der Patientenverfügung getragen wird, bzw. keine Einigkeit zwischen Arzt und Bevollmächtigten über die Anwendbarkeit der Patientenverfügung auf die konkrete Maßnahme besteht.

Weiterhin ist eine Genehmigung notwendig bei freiheitsentziehenden oder freiheitsbeeinträchtigenden Maßnahmen, wie z. B. bei Unterbringung in einer beschützenden Station im Pflegeheim oder bei Anordnung ärztlicher Zwangsmaßnahmen.

III. Abwägung zwischen Vollmacht und Betreuungsverfügung

Die Betreuung gibt ein großes Maß an Sicherheit. Erst nach gerichtlicher Feststellung des Betreuungsfalles darf der Betreuer handeln. Der Betreuer steht unter der Aufsicht des Betreuungsgerichtes und bedarf für wichtige Geschäfte dessen ausdrücklicher Genehmigung.

Aufgrund dieses ausgeprägten Kontrollmechanismus ist die Betreuung jedoch auch sehr schwerfällig.

Ist **unternehmerisches Vermögen** vorhanden, so können i. d. R. die notwendigen Entscheidungen nur noch mit großer Zeitverzögerung herbeigeführt werden. Viele notwendige Maßnahmen unterbleiben ganz, da die Gerichte nicht nach wirtschaftlichen Kriterien die Sachverhalte beurteilen und bereits bei geringen Risiken ihre Zustimmung verweigern.

Unternehmerisches Handeln ist somit nicht mehr möglich. Auch eine Betriebsübergabe an die nächste Generation scheidet im Stadium der Betreuung meist aus, da der Betreuer nur bei ausgewogener Gegenleistung ein Rechtsgeschäft vornehmen darf. Schenkungen sind ausgeschlossen. Die Anordnung einer Betreuung für einen Betriebsinhaber stellt somit in der Praxis ein erhebliches Risiko für die Existenz des Betriebes dar.

Bei der Betreuung entstehen sowohl durch ihre Anordnung, als auch jedes Jahr Kosten bei Gericht von mindestens 200,- € pro Jahr. Ernennet das Gericht einen sogenannten Berufsbetreuer, also jemand, der gegen Entgelt Betreuungen vornimmt, so müssen auch die Kosten des Betreuer getragen werden.

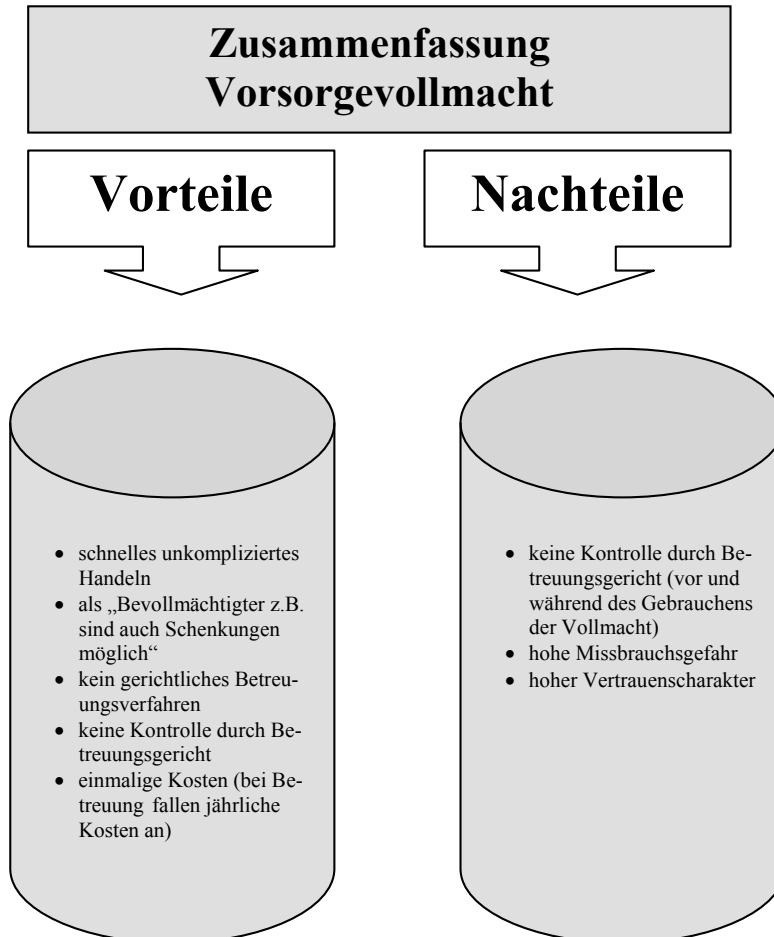
Die sofort wirksame Einzelvollmacht an eine Person gewährleistet, dass der Bevollmächtigte bei Eintritt des Betreuungsfalles sofort handeln kann, da er keiner Bestellung des Betreuungsgerichtes bedarf. Die privaten Angelegenheiten und der Gesundheitszustand des Betroffenen müssen keinem fremden Dritten, insbesondere nicht dem Gericht offenbart werden.

Der Bevollmächtigte unterliegt keiner Kontrolle und bedarf für seine Handlungen nicht der Zustimmung von anderer Seite, insbesondere nicht der Zustimmung durch das Gericht und kann somit, z. B. bei der Führung eines Unternehmens, voll an die Stelle des bisherigen Betriebsinhaber treten.

Diese fehlende Kontrolle erhöht allerdings die Missbrauchsgefahr. Bereits vor Eintritt des Betreuungsfalles kann aufgrund der Vollmacht gehandelt werden und können ohne Wissen des Vollmachtgebers wichtige Vermögenstransaktionen gemacht werden.

Bei der Vollmacht fallen nur einmalig Kosten bei der Vollmachtserrichtung an. Manche Rechtsschutzversicherungen ersetzen einen Teil der entstehenden Kosten.

Eine Zwischenlösung bietet die Vollmacht, die erst ab dem Betreuungsfall wirksam ist. Wird die Vollmacht notariell beurkundet, so wird der Notar angewiesen, die Vollmacht erst bei Nachweis des Betreuungsfalles auszuhändigen.



IV. Vorsorgeregister

Die Bundesnotarkammer unterhält ein zentrales Vorsorgeregister, in dem Vorsorgevollmachten und Betreuungsverfügungen gespeichert werden können, damit Behörden und Gerichte im Betreuungsfall davon auch tatsächlich Kenntnis erhalten. Die Gerichte stellen im Jahr über 200.000 Anfragen an das Vorsorgeregister. Jede elfte Anfrage ist positiv. Das heißt über das Vorsorgeregister kann das Gericht ermitteln, dass bereits eine Vorsorgevollmacht besteht und keine Betreuung notwendig ist.

Notarielle Vorsorgevollmachten und Betreuungsverfügungen werden dort in der Regel registriert.

V. Empfehlung

Zumindest eine Betreuungsverfügung sollte von jedem, auch in jungen Jahren, errichtet werden. Nach einem Unfall kann, zumindest für einige Monate, eine Betreuung notwendig sein. Es wird somit sichergestellt, dass eine Vertrauensperson die eigenen Angelegenheiten regeln kann und nicht vom Gericht ein fremder Dritter beauftragt wird.

Wer eine Vertrauensperson hat, z. B. bei seit vielen Jahren verheirateten Ehepaaren der Ehegatte, dem ist die Errichtung einer Vollmacht zu empfehlen.

Ist unternehmerisches Vermögen vorhanden, so sollte im Betreuungsfall sichergestellt werden, dass das Unternehmen mittels Vollmacht weitergeführt werden kann, damit am Wirtschaftsleben orientierte Entscheidungen möglich sind.

Letztlich muss jeder für seine konkrete Situation entscheiden, welche Vorsorge er für den Betreuungsfall treffen will. Dieses Merkblatt will nur einige Anregungen für Möglichkeiten der Gestaltung geben, die immer der individuellen Anpassung und Beratung bedürfen.

Die Vollmachten müssen immer wieder überprüft werden, ob sie den aktuellen gesetzlichen und gerichtlichen Vorgaben entsprechen.