

Das Behindertentestament

3. Auflage 2025
ISBN 978-3-406-83848-4
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Behindertentestamente leben von Konstruktionen, die dem behinderten Kind keinen vollen Zugriff auf den Nachlass gewähren. Der behinderte Erbe wird mit den üblichen Beschränkungen und Beschwerden, der Einsetzung eines Nacherben sowie der Anordnung einer Testamentsvollstreckung, zum nicht befreiten Vorerben eingesetzt. In den Fällen, in denen ein als Erbe berufener Pflichtteilsberechtigter durch die Einsetzung eines Nacherben, die Ernennung eines Testamentsvollstreckers oder durch eine Teilungsanordnung beschränkt oder er mit einem Vermächtnis beschwert ist, kann er ausnahmsweise den Pflichtteil verlangen, wenn er den belasteten oder beschränkten Erbteil ausschlägt. Gleiches gilt für den Fall, dass der Behinderte lediglich Vermächtnisnehmer wird. Hier gewährt das Gesetz die Möglichkeit, das Vermächtnis auszuschlagen und stattdessen Pflichtteilsansprüche geltend zu machen oder aber das Vermächtnis anzunehmen und Pflichtteilsrestansprüche zu beanspruchen, sofern das Vermächtnis gemessen am Pflichtteil als Mindestteilhabe am Nachlass zu gering ausfällt. Diese sofort zur Zahlung fälligen Pflichtteilszahlungsansprüche kann das Sozialamt auf sich überleiten. Der Pflichtteilsbetrag muss dann für den Lebensunterhalt des behinderten Menschen eingesetzt werden, bevor bedarfsabhängige Sozialleistungen in Anspruch genommen werden können. Wird der Pflichtteilsbetrag aufgebraucht, fällt der Lebensstandard des behinderten Menschen endgültig auf Sozialhilfeniveau zurück. Dies widerspricht dem Sinn und Zweck eines Behindertentestaments. Die Anordnung der Dauervollstreckung sichert daher in Verbindung mit Verwaltungsanordnungen, dass der Lebensstandard des behinderten Menschen durch die ihm zufließenden, zweckgebundenen Zuwendungen dauerhaft über Sozialhilfeniveau gehalten wird.

→ HINWEIS

Das Betreuungsgericht wird in diesen Fällen die Ausschlagung nicht genehmigen, da diese den Interessen des betreuten Erben nicht dient. Gerade der Zugriff des Sozialamts ist für den sozialleistungsbedürftigen Erben nachteilig.

Die Interessen Dritter, wie zum Beispiel finanzielle Interessen des Sozialleistungsträgers, werden vom Betreuungsgericht im Rahmen seiner Genehmigungsentcheidung nicht berücksichtigt.

→ HINWEIS

Das Sozialamt kann das Ausschlagungsrecht nicht auf sich überleiten, um nach Ausschlagung des Erbes oder des Vermächtnisses den Pflichtteilsanspruch geltend zu machen.

Die Erbausschlagung ist nur in seltenen Ausnahmefällen günstiger für den behinderten Menschen, nämlich dann, wenn die Erbschaft überschuldet ist oder wenn in Folge einer missglückten Testamentsgestaltung eine Verbesserung des Lebensstandards des behinderten Menschen nicht erreicht werden kann.

FORMULIERUNGSVORSCHLAG: ANTRAG AUF BETREUUNGSGERICHTLICHE GENEHMIGUNG FÜR DIE AUSSCHLAGUNG EINER ERBSCHAFT

Ich beantrage, mir die betreuungsgerichtliche Genehmigung zu erteilen, die Erbschaft der Betreuten aus sämtlichen in Betracht kommenden Berufungsgründen auszuschlagen.

Begründung:

Mit Beschluss des Amtsgerichts – Betreuungsgericht – (...) vom (...), AZ: (...), wurde ich zum Betreuer für (...) bestellt. Mir wurde dabei der Aufgabenkreis der Entscheidung über die Ausschlagung einer Erbschaft übertragen.

Am (...) ist die Mutter der Betreuten, Frau (...), verstorben. Der Vater der Betreuten ist bereits verstorben. Ein Testament hatte Frau (...) nicht errichtet.

Die Betreute ist neben zwei weiteren Abkömmlingen gesetzliche Miterbin mit einer Erbquote von 1/3 geworden.

Die Erbschaft muss ausgeschlagen werden, da der Nachlass überschuldet ist und die Ausschlagung der Wahrung der Interessen der Betreuten dient. Die übrigen Miterben haben die Erbschaft wegen Überschuldung bereits ausgeschlagen.

Bereits jetzt ist mir bekannt, dass Verbindlichkeiten in Höhe von 80.000 EUR bestehen. Belegkopien liegen diesem Antrag als Anlage bei. Vermögenswerte sind nicht vorhanden.

Ich bitte um eine schnelle Entscheidung, da die Ausschlagungsfrist in vier Wochen, also am (...), abläuft.

b) Interessenkollisionen

Ist ein volljähriger Mensch aufgrund einer Erkrankung oder Behinderung nicht in der Lage, seine Angelegenheiten selbst zu besorgen, wird für diesen Menschen vom Betreuungsgericht ein Betreuer bestellt, der dessen Angelegenheiten regelt. Das Betreuungsgericht hat bei der Auswahl des richtigen Betreuers denjenigen Personen Vorrang zu geben, die geeignet und zur ehrenamtlichen Übernahme des Amtes bereit sind. In der Regel sind das die nächsten Angehörigen. Bei behinderten Kindern werden ab Vollendung des 18. Lebensjahres des Kindes regelmäßig die Eltern und wenn diese versterben, die Geschwister als Betreuer eingesetzt. Auch wenn die familiäre Nähe von Betreuer und Betreutem für ein Funktionieren der Betreuung sehr förderlich ist, so kann sie in erbrechtlicher Hinsicht zu Problemen führen.

In Konstellationen, in denen der Betreuer zugleich Miterbe ist, stellt sich Frage, ob es bei der Erklärung der Annahme oder Ausschlagung der Erbschaft wegen der familiären Nähe von Betreuer und Betreutem zu Interessenkonflikten kommen kann, die den Betreuer an der Abgabe der Annahme- oder Ausschlagungserklärung rechtlich hindern. Gleiches gilt für den Fall, dass dem Betreuten ein Vermächtnis zusteht, das der Erbe, der in Personalunion auch Betreuer ist, erfüllen soll.

Ein weiterer möglicher Interessenkonflikt kann zudem vorliegen, wenn Betreuer und Testamentsvollstrecker ein und dieselbe Person sind.

aa) Betreuer als Miterbe

Ein rechtlicher Interessenkonflikt besteht, wenn Betreuer und Betreuter nach einem Erbfall Miterben und gemeinsam Mitglied derselben Erbengemeinschaft sind oder wenn der Betreute Vermächtnisnehmer und der Betreuer als Erbe das Vermächtnis an den Betreuten erfüllen muss.

⇨ BEISPIEL

Ein Ehepaar hat ein behindertes Kind. Bevor das Ehepaar ein Behindertentestament errichten konnte, verstirbt ein Elternteil. Es tritt die gesetzliche Erbfolge ein. Der überlebende Elternteil und das Kind werden gesetzliche Erben und bilden eine Erbengemeinschaft. Der überlebende Elternteil ist zugleich Betreuer seines Kindes.

⇨ BEISPIEL

Ein Ehepaar hat ein behindertes Kind. Im Rahmen eines Berliner Testamentes haben sie sich beim ersten Erbfall gegenseitig zu Alleinerben eingesetzt und bestimmt, dass das Kind lediglich ein Vermächtnis erhalten soll. Als der erste Elternteil verstirbt, wird der Längerlebende Alleinerbe und das Kind Vermächtnisnehmer. Der überlebende Elternteil ist zugleich Betreuer seines Kindes.

⇨ BEISPIEL

Das Ehepaar hat zwei Kinder, wovon eines behindert ist. Nachdem beide Eltern verstorben sind, bilden die Geschwister eine Erbengemeinschaft. Zum Betreuer des behinderten Kindes wird das Geschwisterkind bestellt.

Ist ein Miterbe zugleich Betreuer, sieht er sich zunächst mit der Frage konfrontiert, ob er für den Betreuten die Erbschaft annehmen oder besser ausschlagen soll. Wird die Erbschaft angenommen, müssen Entscheidungen in Bezug auf die Auseinandersetzung der Erbschaft getroffen werden.

Erklärt der Betreuer, der zugleich Miterbe ist, für den Betreuten nämlich die Ausschlagung, führt die Ausschlagung dazu, dass ihm der ausgeschlagene Erbteil zum Teil oder ganz anwächst. Der Betreuer könnte sich somit durch die Ausschlagungserklärung einen materiellen Vorteil verschaffen. Sind im Rahmen der Auseinandersetzung der Erbschaft Entscheidungen zu treffen, wie zum Beispiel der Verkauf einer im Nachlass befindlichen Immobilie, an deren Übernahme der Betreuer selbst ein Interesse hat, kann der Betreuer ebenfalls in

Interessenkonflikte geraten, da er Entscheidungen für sich und stellvertretend für den Betreuten treffen muss. Es besteht die Gefahr, dass der Betreuer dabei mehr auf seinen eigenen Vorteil bedacht sein könnte, als darauf, die Interessen des Betreuten zu wahren.

Gleiches gilt, wenn ein Erbe, der zugleich Betreuer ist, ein Vermächtnis an den Betreuten erfüllen soll. Auch hier besteht ein Interessenskonflikt. Immerhin fließt das Vermächtnis aus dem Nachlass ab und schmälert wertmäßig das Erbe.

Bei Vorliegen eines Interessenkonfliktes ist der Betreuer daher von der Vertretung des Betreuten ausgeschlossen. Das Gesetz löst den (möglichen) Interessenkonflikt, indem es zur Wahrung der Rechte des Betreuten dann die Bestellung eines sogenannten Ergänzungsbetreuers vorsieht. In der Regel handelt es sich dabei um einen Berufsbetreuer, welcher vom Betreuungsgericht bestellt wird. Dessen einzige Aufgabe besteht darin zu prüfen, ob die Erbschaft angenommen bzw. ob die Erbschaft ausgeschlagen und der Pflichtteil geltend gemacht werden soll.

Liegt ein Behindertentestament vor, welches die Intention hat, dem behinderten Kind einen dauerhaften Lebensstandard über Sozialhilfeniveau zu ermöglichen, wird der Ergänzungsbetreuer für das behinderte Kind regelmäßig nicht ausschlagen, um den Pflichtteil geltend zu machen. Schließlich dient diese Vorgehensweise nicht den Interessen des behinderten Kindes. Im Übrigen würde das Betreuungsgericht die Ausschlagung in diesem Fall auch nicht genehmigen (vgl. auch S. 28).

Die Tätigkeit des Ergänzungsbetreuers endet für den Fall, dass das Kind als Erbe eingesetzt ist, regelmäßig mit der Entscheidung zur Annahme der Erbschaft. Ist das Kind Vermächtnisnehmer, endet die Tätigkeit mit der Erfüllung des Vermächtnisses. Nach Beendigung seiner Tätigkeit kann der (Mit-)Erbe seine Tätigkeit als Betreuer wieder aufnehmen.

→ HINWEIS

Im gerichtlichen Verfahren zur Errichtung einer Ergänzungsbetreuung wird in der Regel zusätzlich ein sogenannter Verfahrenspfleger bestellt. Der Verfahrenspfleger soll im gerichtlichen Verfahren die Interessen des Behinderten wahren.

bb) Betreuer als Testamentsvollstrecker

Betreuer und Testamentsvollstrecker haben unterschiedliche Aufgaben wahrzunehmen. In klassischen Behindertentestamenten kommt dem Testamentsvollstrecker die Aufgabe zu, den Erwerb von Todes wegen des behinderten Kindes zu verwalten (vgl. ausführlich S. 16). Eine Betreuung schränkt die Befugnisse des Testamentsvollstreckers in keiner Weise ein. Der Betreuer vertritt den Betreuten außergerichtlich und gerichtlich in den Aufgabenkreisen, für die er bestellt wurde. Ist der Betreuer für den Aufgabenkreis „Vermögenssorge“ bestellt, so hat er das eigene Vermögen des behinderten Kindes zu verwalten. Wird das behinderte Kind Erbe oder Vermächtnisnehmer, kommt zum Eigenvermögen noch das ererbte/vermachte Nachlassvermögen hinzu. Von der Verwaltung dieses Nachlassvermögens ist der Betreuer jedoch ausgeschlossen. Die Verwaltung der Vorerbschaft und des Vorvermächtnisses obliegt dann dem Testamentsvollstrecker. Unterschieden werden muss also stets zwischen dem Eigenvermögen des Kindes und dem ererbten bzw. vermachten Nachlassvermögen.

Der Betreuer nimmt auch die Interessen und Rechte des behinderten Kindes gegenüber dem Testamentsvollstrecker wahr, indem er unter anderem den Testamentsvollstrecker überwacht. Für die Überwachung des Testamentsvollstreckers ist das Nachlassgericht nicht zuständig. Diese Überwachungsfunktion könnte bei einer Personalunion von Betreuung und Testamentsvollstreckung allerdings gefährdet sein.

In der Praxis akzeptieren viele Betreuungsgerichte, dass der überlebende Elternteil Betreuer des behinderten Kindes ist und zeitgleich dessen Vorerbteil oder das Vorvermächtnis als Testamentsvollstrecker auskehrt und verwaltet. Hat ein als Betreuer eingesetzter Elternteil viele Jahre sein Amt ohne Beanstandung im Interesse des behinderten Kindes ausgeführt, ist nach der Rechtsprechung die Bestellung eines Ergänzungspflegers auf Vorrat nicht zulässig. Besteht im Einzelfall allerdings die Gefahr einer Interessenkollision, kann das Betreuungsgericht einen Ergänzungsbetreuer bestellen, welchem dann die Aufgabe zukommt, den Testamentsvollstrecker zu kontrollieren.

→ HINWEIS

Dasselbe gilt, wenn das behinderte Kind noch minderjährig ist. Die während der Minderjährigkeit eines Kindes zuständigen Familiengerichte akzeptieren in der Regel, dass der überlebende Elternteil einerseits als gesetzlicher Vertreter des Kindes auftritt und andererseits als Testamentsvollstrecker fungiert.

Anders kann es sich verhalten, wenn das nichtbehinderte Geschwisterkind oder ein anderer naher Verwandter auf Wunsch der Eltern das Amt des Betreuers und Testamentsvollstreckers in Personalunion ausüben soll. In diesen Fallkonstellationen wird das Betreuungsgericht regelmäßig einen Ergänzungsbetreuer zur Kontrolle des Testamentsvollstreckers bestellen.

⚠ ACHTUNG

Durch die Bestellung eines Ergänzungsbetreuers können zusätzliche Kosten entstehen, insbesondere dann, wenn es sich beim Ergänzungsbetreuer um einen Berufsbetreuer handelt. Wird im Behindertentestament per Verwaltungsanordnung an den Testamentsvollstrecker angeordnet, dass die Kosten einer Ergänzungsbetreuung nicht aus dem Erwerb von Todes wegen des Behinderten entnommen werden sollen, gilt der behinderte Vorerbe/Vorvermächtnisnehmer als mittellos. Dies hat zur Folge, dass die Vergütung des Ergänzungsbetreuers die Staatskasse übernimmt (vgl. hierzu auch die Ausführungen auf S. 39).

Um die Bestellung eines Ergänzungsbetreuers zu vermeiden, sollten Sie im Rahmen des Behindertentestamentes dem Testamentsvollstrecker das Recht einräumen, seinen Nachfolger selbst bestimmen zu können. Weiter sollte der als Betreuer und Testamentsvollstrecker vorgesehene Person das Recht eingeräumt werden, bei Nichtannahme des Testamentsvollstreckeramtes eine andere Person als Testamentsvollstrecker vorschlagen zu können. Mithilfe dieser Konstruktion hat der Betreuer-Testamentsvollstrecker die Möglichkeit, sich mit dem Betreuungsgericht auf eine Regelung zu verständigen. Er kann dann entscheiden, ob er das Testamentsvollstreckeramt selbst annehmen oder eine andere Person hierfür bestimmen will.

FORMULIERUNGSVORSCHLAG

Wir regen an, nach dem Ableben des längerlebenden Ehegatten,

- (...), derzeit wohnhaft in (...)
(...) ersatzweise
- (...), derzeit wohnhaft in (...)

zum Betreuer unseres Kindes zu bestellen. Sollten Betreuer und Testamentsvollstrecker personenidentisch sein, so wird darauf hingewiesen, dass der Testamentsvollstrecker nach den §§ 2198, 2199 BGB eine andere Person als Testamentsvollstrecker bestimmen kann, falls das Betreuungsgericht der Auffassung sein sollte, dass seine Stellung als Betreuer mit dem Testamentsvollstreckeramt nicht vereinbar ist.

c) Vorsorgevollmacht und Betreuungsverfügung

Vor Vollendung des 18. Lebensjahres werden minderjährige Kinder von ihren Eltern gesetzlich vertreten. Nach Vollendung des 18. Lebensjahres endet das elterliche Sorgerecht der Eltern. Zivilrechtlich gilt man in der Bundesrepublik Deutschland dann als voll geschäftsfähig. Personen, die nach Vollendung des 18. Lebensjahres aufgrund einer psychischen Krankheit, einer seelischen, körperlichen oder geistigen Behinderung ihre eigenen Angelegenheiten nicht oder nur zum Teil regeln können, benötigen einen gesetzlichen Vertreter, der diese Aufgaben für sie übernimmt. Ein Irrglaube ist es, dass in diesen Situationen die Betroffenen von ihren Angehörigen automatisch rechtlich vertreten werden können. Das ist nicht der Fall. In diesen Fällen wird vielmehr das Betreuungsgericht einen Betreuer als gesetzlichen Vertreter bestellen. Das können zwar die Eltern des Betroffenen oder Angehörige sein, sie müssen es allerdings nicht sein. Das Gericht kann auch eine familienfremde Person als Betreuer einsetzen. Eltern können daher ihre volljährigen Kinder nicht automatisch vertreten und umgekehrt. Gleiches gilt für Ehegatten und Lebensgefährten. Die Einrichtung einer gesetzlichen Betreuung für einen geschäftsunfähigen Menschen ist grundsätzlich obligatorisch. Sie kann lediglich dann unterbleiben, wenn ein volljähriger Mensch eine Person seines

Vertrauens (zum Beispiel im Rahmen einer Vorsorgevollmacht) zur rechtlichen Vertretung bevollmächtigt hat.

aa) Vorsorgevollmacht

Allgemeine Errichtungsvoraussetzungen

Durch die Errichtung einer Vorsorgevollmacht kann eine gesetzlich nicht vorgesehene Vertretungsmacht rechtlich hergestellt und eine Person zur Vornahme rechtswirksamer Handlungen ermächtigt werden, an denen der Betroffene selbst infolge eigener Handlungs- und Entscheidungsunfähigkeit gehindert ist. Um eine Vorsorgevollmacht errichten zu können, muss die errichtende Person (also der Vollmachtgeber) geschäftsfähig sein. Menschen mit einer geistigen Behinderung sind häufig nicht oder nicht voll geschäftsfähig. Ihnen ist die Möglichkeit der Errichtung einer Vorsorgevollmacht somit verwehrt. Das mag im Ausnahmefall anders sein. Beispielsweise kann die Errichtung einer Vorsorgevollmacht in Betracht kommen bei Menschen, die lediglich an einer leichten Lernbehinderung leiden. Hier kommt es auf den Einzelfall an. Grundvoraussetzung ist aber für die Errichtung einer Vorsorgevollmacht auch in diesen Fällen eine uneingeschränkte Geschäftsfähigkeit.

Eine die Geschäftsfähigkeit beeinträchtigende Behinderung muss nicht bereits von Geburt an bestehen. Sie kann auch erst später auftreten. Für Menschen, die volljährig und uneingeschränkt geschäftsfähig sind und bei denen zum Beispiel in Folge des Krankheitsbildes absehbar ist, dass sich der Geisteszustand mit zunehmender Dauer weiter verschlechtern wird, empfiehlt es sich, rechtzeitig in gesunden Tagen eine Vorsorgevollmacht zu errichten und Vertrauenspersonen zu Bevollmächtigten einzusetzen. Hierdurch kann die Einrichtung einer Betreuung im späteren Verlauf der Krankheit bzw. bei Auftreten einer geistigen Behinderung verhindert werden.

Inhalt und Umfang einer Vorsorgevollmacht

Die Vorsorgevollmacht kann sich auf alle Lebensbereiche erstrecken und den Bevollmächtigten berechtigen, über alle anstehenden vermögensrechtlichen und persönlichen Fragen zu entscheiden. Umfasst die Vollmacht in wirtschaftlicher und persönlicher Hinsicht alle Aufgabenbereiche des täglichen Lebens, spricht man von einer Generalvollmacht.

Es gibt aber auch trotz einer bestehenden Generalvollmacht Bereiche, in denen der Bevollmächtigte nicht ohne weiteres anstelle des Betroffenen Entscheidungen treffen kann. Es handelt sich hierbei um die:

- Einwilligung zu einer ärztlichen Untersuchung, einer Heilbehandlung oder einem medizinischen Eingriff, wenn hierbei Lebensgefahr für den Betroffenen besteht oder dadurch ein schwerer, länger andauernder Gesundheitsschaden zu erwarten ist,
- Einwilligung zu einer geschlossenen Unterbringung oder freiheitsbeschränkenden Maßnahme (zum Beispiel Anbringung eines Bettgitters),
- Einwilligung bei ärztlichen Zwangsmaßnahmen oder die
- Einwilligung zur Organspende.

Das Gesetz verlangt in diesen Fällen, dass die Vollmacht die oben genannten Befugnisse ausdrücklich bezeichnet und schriftlich verfasst worden ist.

⚠ ACHTUNG

Bei der Unterbringung des Vollmachtgebers, bei Ergreifen unterbringungsähnlicher Maßnahmen sowie bei ärztlichen Zwangsmaßnahmen muss der Bevollmächtigte, genau wie der gesetzliche Betreuer, hierzu vorab die Genehmigung des Betreuungsgerichts einholen.

Beim Verfassen einer Vorsorgevollmacht sollte deshalb darauf geachtet werden, dass soweit wie möglich der Gesetzeswortlaut für die Formulierung gewählt wird. Empfehlenswert ist die Hinzuziehung eines im Vorsorgebereich versierten Rechtsanwalts, um die Wirksamkeit der Vorsorgevollmacht sicherzustellen.

⚠ ACHTUNG

Vorformulierte Einheitsdrucke aus dem Internet scheitern meist an Formvorschriften oder sind gar inhaltlich mangelhaft. Für den juristischen Laien ist dies leider in vielen Fällen nicht erkennbar. Lassen Sie sich daher im Zweifelsfall bei der Errichtung von Vorsorgevollmachten anwaltlich beraten. Nur so erreichen Sie Rechtssicherheit für sich und Ihre Angehörigen.

Person des Bevollmächtigten

Je nach ihrem Umfang stattet eine Vorsorgevollmacht den Bevollmächtigten mit weitreichenden Befugnissen aus. Aus diesem Grund sollte zum Bevollmächtigten eine Person ausgewählt werden, die das uneingeschränkte Vertrauen des Vollmachtgebers genießt. Die Wunschperson muss zusätzlich auch in der Lage sein, die ihr übertragenen Aufgaben wahrzunehmen. Zunächst muss ein Bevollmächtigter stets geschäftsfähig sein, also das 18. Lebensjahr vollendet haben. Wer die für das Amt richtige Vertrauensperson ist, kann nur der Vollmachtgeber selbst entscheiden. Das mag in vielen Fällen ein Angehöriger sein, das kann aber auch eine familienfremde Person sein. Wichtig ist jedenfalls, dass der Bevollmächtigte sowohl im Hinblick auf seine Persönlichkeitsstruktur als auch im Hinblick auf seine intellektuellen Fähigkeiten bei der Vermögensverwaltung in der Lage ist, das Amt optimal auszufüllen.

Die Bevollmächtigung von Heimmitarbeitern oder ambulantem Pflegepersonal ist zwar generell rechtlich nicht unmöglich, sollte allerdings im Einzelfall gut überlegt sein. Schließlich kann in diesen Fällen regelmäßig ein Interessenskonflikt (wegen eigener vermögensrechtlicher Interessen) vorliegen, was wiederum die Einsetzung eines Kontrollbetreuers erforderlich macht.

Dem Vollmachtgeber steht es frei, eine oder mehrere Personen als Bevollmächtigte einzusetzen. Entscheidet er sich für mehrere Bevollmächtigte, muss er dabei einige Punkte beachten. Er muss beispielsweise klarstellen, ob die Bevollmächtigten bei gleichem Aufgabenkreis nur gemeinsam (Gesamtvertretung) oder auch einzeln (Einzelvertretung) handeln dürfen oder ob die Bevollmächtigten in unterschiedlichen Aufgabenkreisen tätig sein sollen.

Formvorschriften

Grundsätzlich ist die Erteilung einer Vollmacht nicht an besondere Formvorschriften gebunden. Von Gesetzes wegen reicht daher an sich sogar eine mündliche Vollmachterteilung aus. Aus Gründen der Rechtssicherheit sollte die Vollmacht aber wenigstens schriftlich angefertigt werden. In manchen Fällen schreibt das Gesetz zudem eine **bestimmte Erteilungsform** vor, zum Beispiel:

- notarielle Beurkundung oder öffentliche Beglaubigung: Gegenüber dem Grundbuchamt, bei der Anmeldung zum Handelsregister oder bei der Aufnahme von Verbraucherdarlehen.
- Schriftform: Auftreten im gerichtlichen Verfahren, in Gesundheitsangelegenheiten oder in Unterbringungssachen bzw. bei freiheitsentziehenden/ärztlichen (Zwangs-)Maßnahmen.

⚠ ACHTUNG

Erfüllt die Vollmacht die gesetzlichen Formvorschriften nicht, wird für die nicht formgemäß abgedeckten Bereiche ein gesetzlicher Betreuer eingesetzt. Auch deshalb genügen Vordrucke zum Ankreuzen in vielen Fällen nicht. Sie sind mit großer Vorsicht zu genießen und nur in sehr einfach gelagerten Fällen überhaupt brauchbar.

Die Vorsorgevollmacht muss in vielen Fällen öffentlich beglaubigt werden, um vollumfänglich wirksam zu sein. Die öffentliche Beglaubigung bestätigt die Echtheit der Unterschrift. Öffentliche Beglaubigungen nehmen jeder Notar oder auch die Betreuungsbehörden (auch Betreuungsstellen genannt) vor. Von der öffentlichen Beglaubigung ist die kostenintensivere notarielle Beurkundung zu unterscheiden. Bei einer notariellen Beurkundung wird die Urkunde stets vollständig von einem Notar verlesen. Aus Gründen der Akzeptanz im Rechtsverkehr kann eine notarielle Beurkundung, wenn auch in den meisten Fällen gesetzlich nicht vorgeschrieben, im Einzelfall sinnvoll sein. Zu denken ist beispielsweise an Grenzfälle, in denen die Geschäftsfähigkeit des Vollmachtgebers unklar ist oder bei besonderer Nachlasszusammensetzung (zum Beispiel Unternehmensbeteiligungen).

Die Vorsorgevollmacht kann zusätzlich beim Zentralen Vorsorgeregister der Bundesnotarkammer registriert werden. Der Vorteil der Registrierung liegt darin, dass die Gerichte dann das Vorhandensein einer Vorsorgevollmacht im Vorsorgefall direkt abfragen können. Das erleichtert die Abwicklung im Einzelfall. Registrierungen können Sie selbst unter www.vorsorgeregister.de vornehmen.

Dauer und Erlöschen

Die Vollmacht ist im Außenverhältnis in der Regel sofort mit der Unterschrift des Vollmachtgebers wirksam. Will der Vollmachtgeber mit seinem Bevollmächtigten einen späteren Einsatzzeitpunkt vereinbaren, so geschieht dies im sogenannten **Innenverhältnis einer Vollmacht**. Das Innenverhältnis ist ein zur Vorsorgevollmacht separat zu schließender Vertrag zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigtem. Hier kann beispielsweise festgelegt werden, dass die Vollmacht nur dann eingesetzt werden soll, wenn der Vollmachtgeber aus Gründen der Geschäftsunfähigkeit nicht mehr handlungsfähig ist.

Solange der Vollmachtgeber geschäftsfähig ist, kann die Vollmacht widerrufen werden. Ist der Vollmachtgeber bereits geschäftsunfähig und dazu nicht mehr in der Lage, kann das Betreuungsgericht in kritischen Fällen einen Kontrollbetreuer einsetzen, der die bevollmächtigte Person kontrolliert und bei nicht ordnungsgemäßer Amtsausübung die Vollmacht widerruft. Der Widerruf der Vollmacht ist an keine bestimmte Form gebunden, sollte aber zu Beweis Zwecken jedenfalls schriftlich erteilt werden.

Die Vollmacht erlischt ansonsten nach dem Gesetz grundsätzlich mit dem Tod des Vollmachtgebers. Die meisten professionell errichteten und juristisch beratenen Vorsorgevollmachten werden allerdings eine Klausel aufweisen, dass die Vollmacht über den Tod hinaus (also transmortal) gilt. Eine solche Regelung hat sich in der Praxis sehr bewährt. Schließlich erleichtert sie die Abwicklung einer Nachlasssache nach dem Erbfall, weil der oder die Erben nicht erst die Testamentsöffnung oder die Erteilung des Erbscheins abwarten müssen, sondern sofort im Rechtsverkehr entsprechend legitimiert auftreten können.

Der Bevollmächtigte sollte bei Vornahme eines Rechtsgeschäfts das Original der Vorsorgevollmacht vorlegen können. Dies dient der Rechtssicherheit. Die Vorsorgevollmacht muss dem Bevollmächtigten daher im Bedarfsfall unmittelbar zur Verfügung stehen und an einem für ihn leicht zugänglichen Ort aufbewahrt werden.

bb) Betreuungsverfügung

Allgemeine Errichtungsvoraussetzungen

Die Betreuungsverfügung kann im Gegensatz zu einer Vorsorgevollmacht auch von einer nicht geschäftsfähigen Person errichtet werden. Notwendig ist lediglich das Vorliegen der sogenannten **Einsichtsfähigkeit als rechtliches Minus zur Geschäftsfähigkeit**. Die Betreuungsverfügung muss auf dem freien Willen der verfassenden Person beruhen und der Errichtende muss bei Abfassung der Betreuungsverfügung auch in der Lage sein, diesen Willen zu äußern. Ist die Person, zum Beispiel infolge einer Krankheit, geistig verwirrt und ist der geäußerte Wille lediglich Ausdruck dieser Erkrankung, ist die Betreuungsverfügung nicht wirksam. Einsichtsfähigkeit ist in diesen Fällen nicht gegeben.

Der Unterschied zwischen einer Vorsorgevollmacht und einer Betreuungsverfügung besteht darin, dass der Betreuer anders als ein Vorsorgebevollmächtigter der Kontrolle durch das Betreuungsgericht unterliegt. Er muss sich anders als ein Bevollmächtigter nach einem gesetzlich vorgeschriebenen Katalog einzelne Rechtsgeschäfte genehmigen lassen und auch in regelmäßigen Abständen dem Gericht gegenüber Rechnung legen, wie er für den Betreuten gehandelt hat.

→ HINWEIS

Eltern, die als Betreuer für ihr behindertes Kind bestellt sind, sind von manchen Verpflichtungen gegenüber dem Betreuungsgericht, so zum Beispiel von der jährlichen Rechnungslegungspflicht, befreit.

Formvorschriften

Wie schon bei der Vorsorgevollmacht bestehen für die Errichtung einer Betreuungsverfügung keine gesetzlichen Formvorschriften. Aus Beweisgründen sollte die Betreuungsverfügung allerdings schriftlich abgefasst und unterschrieben werden. Derjenige, der die Betreuungsverfügung in Besitz hat oder Kenntnis von deren Existenz hat, muss diese jedenfalls dann beim Betreuungsgericht abgeben, wenn er Kenntnis davon hat, dass ein Betreuungsverfahren eingeleitet wurde. Es besteht insoweit eine Ablieferungspflicht.

Inhalt und Umfang einer Betreuungsverfügung

Eine Betreuungsverfügung bringt den Willen des Verfassers zum Ausdruck. Sie beinhaltet in der Regel Wünsche

des Betroffenen zur Art und Weise der Durchführung der Betreuung. In der Betreuungsverfügung können auch Wünsche für das Verfahren zur Einrichtung der Betreuung geäußert werden sowie Vorstellungen, wie das persönliche Lebensumfeld gestaltet werden soll. Die Wünsche sind für den Betreuer grundsätzlich verbindlich. Er darf sich nur über sie hinwegsetzen, wenn sie dem Wohl des Betreuten zuwiderlaufen.

Person des Betreuers

Mit der Betreuungsverfügung kann vor Eintritt des Betreuungsfalles festgelegt werden, welche Person als Betreuer vom Gericht eingesetzt werden soll. Der Betroffene kann aber auch angeben, welche Personen gerade nicht als Betreuer bestellt werden sollen. Das Gericht muss bei der Bestellung des Betreuers die in der Betreuungsverfügung geäußerten Wünsche und Vorstellungen des Verfassers beachten. Der in der Betreuungsverfügung benannte Wunschbetreuer muss das Amt dabei aber nicht zwingend annehmen. Lehnt er ab, wird ein anderer Betreuer vom Gericht ausgewählt. In jedem Fall sollten daher, sofern möglich, rechtzeitig alternative Vorschläge hinsichtlich der Person des Betreuers gemacht werden.

Zum Betreuer kann grundsätzlich jede uneingeschränkt geschäftsfähige Person eingesetzt werden, die für das Amt des Betreuers geeignet ist. Geeignet ist eine Person immer dann, wenn sie in der Lage ist, den Betreuten in dem erforderlichen Umfang persönlich zu betreuen. Dies ist beispielsweise dann nicht der Fall, wenn die vom Betroffenen vorgeschlagene Person räumlich weit entfernt von diesem wohnt und sich einen Umzug nicht zumuten will. Ungeeignet kann eine Person auch aufgrund anderer Verpflichtungen sein, beispielsweise dann, wenn sie bereits mehrere (zu viele) Betreuungen übernommen hat.

Folgende Personen sind von vornherein **von der Betreuung ausgeschlossen**, auch wenn sie in einer Betreuungsverfügung benannt sind:

- Pflegepersonal des Heimes, in dem der Betroffene untergebracht ist,
- Mitarbeiter eines Betreuungsvereins oder der Betreuungsbehörde, wenn der Verein/die Behörde damit nicht einverstanden ist.

Dauer und Erlöschen

Die Betreuungsverfügung ist so lange ohne Wirkung, bis das Betreuungsgericht tatsächlich eine Betreuung anordnet. Die Betreuungsverfügung berechtigt die in ihr als Betreuer gewünschte Person folglich nicht, bereits vor Eintritt des Betreuungsfalles für den Betroffenen tätig zu werden.

FORMULIERUNGSVORSCHLAG

Ich, (...), geboren am (...) in (...), wohnhaft in (...),

bestimme hiermit für den Fall, dass ich infolge Krankheit oder Behinderung meine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr selbst besorgen kann und aus diesem Grund eine gesetzliche Betreuung eingerichtet wird:

Zu meiner Betreuerin/meinem Betreuer soll Herr/Frau (...), geboren am (...) in (...), wohnhaft in (...) bestellt werden. Ihre/seine Kontaktdaten lauten wie folgt:
(...) (Telefon, Mobil, E-Mail)

Sollte die vorstehende Person nicht zur Betreuerin/zum Betreuer bestellt werden können, ist folgende Person zu meiner Betreuerin/meinem Betreuer zu bestellen:

Frau/Herr (...), geboren am (...) in (...), wohnhaft in (...). Ihre/seine Kontaktdaten lauten wie folgt:
(...) (Telefon, Mobil, E-Mail)

Gegebenenfalls Wünsche zur Durchführung der Betreuung

(...) (..)

Ort, Datum Unterschrift

Betreuungsverfügungen sollte der Wunschbetreuer bei den persönlichen Unterlagen aufbewahren. Außerdem sollten Vertrauenspersonen darüber informiert werden, dass eine Betreuungsverfügung errichtet worden ist und wo sie aufbewahrt wird. Die Betreuungsverfügung kann genau wie die Vorsorgevollmacht beim Zentralen Vorsorgeregister der Bundesnotarkammer registriert werden.